

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL

LES IDÉES POLITIQUES DE L' « ÉCOLE DE CALGARY » ET LEUR  
INFLUENCE SUR LES POLITIQUES DU GOUVERNEMENT CONSERVATEUR

MÉMOIRE  
PRÉSENTÉ  
COMME EXIGENCE PARTIELLE  
DE LA MAÎTRISE EN SCIENCE POLITIQUE

PAR  
DAVID SANSCHAGRIN

OCTOBRE 2013

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL  
Service des bibliothèques

Avertissement

La diffusion de ce mémoire se fait dans le respect des droits de son auteur, qui a signé le formulaire *Autorisation de reproduire et de diffuser un travail de recherche de cycles supérieurs* (SDU-522 – Rév.01-2006). Cette autorisation stipule que «conformément à l'article 11 du Règlement no 8 des études de cycles supérieurs, [l'auteur] concède à l'Université du Québec à Montréal une licence non exclusive d'utilisation et de publication de la totalité ou d'une partie importante de [son] travail de recherche pour des fins pédagogiques et non commerciales. Plus précisément, [l'auteur] autorise l'Université du Québec à Montréal à reproduire, diffuser, prêter, distribuer ou vendre des copies de [son] travail de recherche à des fins non commerciales sur quelque support que ce soit, y compris l'Internet. Cette licence et cette autorisation n'entraînent pas une renonciation de [la] part [de l'auteur] à [ses] droits moraux ni à [ses] droits de propriété intellectuelle. Sauf entente contraire, [l'auteur] conserve la liberté de diffuser et de commercialiser ou non ce travail dont [il] possède un exemplaire.»

## REMERCIEMENTS

Je tiens à souligner toute ma reconnaissance à l'égard de mon directeur de mémoire, Marc Chevrier, qui m'a soutenu tout au long de cette recherche et qui, par sa rigueur et sa probité intellectuelle, a permis non seulement de voir l'achèvement de ce projet, mais qui m'a donné l'exemple d'une pratique professorale exemplaire, relevant chez lui davantage d'une vocation que d'un métier. J'espère que ce mémoire saura rendre justice à son investissement dans ce projet.

Je veux remercier mes amis, Jérémie Cornut, René Delvaux et Sarah Morneau-Paquette, qui ont été présent-e-s tout au long du processus et qui m'ont fait bénéficier de leurs commentaires et de leur appui.

Je remercie aussi tout spécialement Jacques Jourdain qui a su, par son enseignement, susciter chez moi un intérêt pour la politique québécoise et canadienne qui ne s'est pas démenti à ce jour.

J'exprime toute ma gratitude à Julie Lalancette qui fut une lectrice et une commentatrice constante et rigoureuse de mes textes universitaires.

Enfin, je salue Steve Harvey qui m'a poussé à entreprendre des études universitaires et à croire en mes capacités ; sans lui je ne serais probablement pas ici aujourd'hui.

## TABLE DES MATIÈRES

RÉSUMÉ.....	v
INTRODUCTION.....	1
0.1 Présentation du sujet.....	1
0.2 Problématique.....	2
0.3 Les débats sur la <i>Charte canadienne des droits et libertés</i> .....	5
0.4 Méthodologie et démarche.....	8
0.5 Cadre théorique.....	11
0.6. Hypothèse.....	15
CHAPITRE 1	
UNE CRITIQUE DU CHARTISME PROVENANT DE L'UNIVERSITÉ	
DE CALGARY.....	
1.1 Les intellectuels associés à une « école de Calgary ».....	17
1.2 La réification « école de Calgary » et le concept d'école de pensée.....	20
1.3 Des critiques de la Charte canadienne et de la judiciarisation du politique.....	26
CHAPITRE 2	
LA CARACTÉRISATION IDÉOLOGIQUE D'UNE CRITIQUE DU	
CHARTISME EN PROVENANCE DE L'OUEST CANADIEN.....	
2.1 Les idéologies.....	41
2.2 Le libéralisme.....	46
2.3 Le conservatisme.....	51
2.4 Le néoconservatisme.....	57
2.5 Néolibéralisme, libertarisme et ultralibéralisme.....	61
2.6 Transformations de la culture politique canadienne.....	68
2.7 L'idéologie des intellectuels associés à une « école de Calgary ».....	75
CHAPITRE 3	
LES IDÉES POLITIQUES DES TENANTS DE LA CRITIQUE LIBÉRALE	
CLASSIQUE DU CHARTISME EN CONTEXTE.....	
3.1 Les tenants de la Charte canadienne et de la judiciarisation du politique.....	82
3.2 La critique marxiste.....	87
3.3 La critique fonctionnelle.....	91
3.4 La critique fédéraliste.....	94

3.5 Les reprises des critiques marxistes, fédéralistes et fonctionnelles.....	99
CHAPITRE 4	
LES POLITIQUES DES CONSERVATEURS ENVERS LA POLITIQUE JUDICIARISÉE ET LA CRITIQUE LIBÉRALE CLASSIQUE.....	113
4.1 Le <i>Programme de contestation judiciaire</i> .....	113
4.2 La <i>Commission du droit du Canada</i> .....	118
4.3 Changement de paradigme sous le gouvernement Harper.....	120
4.4 L'influence de la critique libérale classique sur le gouvernement conservateur .....	132
CONCLUSION.....	143
BIBLIOGRAPHIE.....	150

## RÉSUMÉ

La prépondérance politique des conservateurs à Ottawa depuis 2006 a entraîné selon plusieurs politologues et journalistes un changement d'attitude du gouvernement envers les groupes litigants, la Charte canadienne des droits et le pouvoir judiciaire. Auparavant, les gouvernements libéraux et progressistes-conservateurs acceptaient le contrôle judiciaire des lois et le rôle de la Charte en faveur des droits des minorités. En rupture apparente avec cette attitude, le gouvernement Harper a mis en place des mesures affectant la capacité d'action de ces groupes en mettant fin aux activités du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada*. Plusieurs politologues et journalistes ont expliqué ce changement en y voyant l'influence d'un groupe d'intellectuels liés à l'université de Calgary (l'« école de Calgary » selon leur expression) critique de la Charte et de la judiciarisation du politique (du chartisme). Ces intellectuels, plutôt que former une « école » comme on le prétend généralement, constituent une réunion non structurée d'auteurs partageant certaines positions politiques communes sur la judiciarisation du politique et la Charte, que nous appelons la critique libérale classique. En effet, Ian Brodie, Tom Flanagan, Christopher Manfredi, Rainer Knopff, Frederick Lee Morton et Stephen Harper partagent tous une même philosophie politique inspirée du libéralisme classique. Au nom de la démocratie libérale, ils reprochent l'usage que fait une élite post-matérialiste des tribunaux, donc de l'État, dans le but de transformer la société par le haut, car on détourne le principe majoritaire au nom d'intérêts minoritaires. Leur critique s'inscrivant non pas dans la famille conservatrice, mais dans la constellation libérale, le débat qui les oppose aux libéraux multiculturels et providentialistes tenants de la Charte est une conversation entre libéraux.

Au regard aux conventions dominantes canadiennes, qui sont définies par cinq concepts (pluralisme, démocratie, progrès, libéralisme et égalité) et qui soutiennent la Charte et la judiciarisation du politique, la critique libérale classique peut être considérée comme un discours illégitime qui nécessite d'être légitimé. À cette fin, ces derniers ont pris appui sur les autres courants critiques du chartisme (marxiste, fonctionnelle et fédéraliste) pour rehausser leur légitimité et proposer leur propre définition des cinq concepts dans le but de réaliser ce que Quentin Skinner nomme une manœuvre rhétorique. Ce faisant, ils peuvent non seulement légitimer leur critique du chartisme, mais aussi cautionner moralement des pratiques gouvernementales qui vont dans le sens de leurs idées politiques.

Notre analyse de discours, de type qualitatif, faite à partir des écrits de la critique libérale classique de ces intellectuels ainsi que des discours écrits et oraux du Parti conservateur, a permis de révéler l'existence d'une congruence entre les idées politiques de cette critique ainsi que les discours et les actions du gouvernement conservateur. Ce qui rendrait plausible que le changement d'attitude face au chartisme entre les progressistes-conservateurs et les conservateurs serait dû à l'influence de cette critique. Donc, on peut penser que la critique libérale classique a quelque peu influencé les conservateurs et qu'elle a pu cautionner des pratiques gouvernementales jugées illégitimes au regard des conventions dominantes, soit l'abolition du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada*. Toutefois, avant de conclure à une influence certaine voire décisive, d'autres preuves devront être apportées lors d'une étude ultérieure.

Mots clés : politique canadienne, Charte canadienne des droits et libertés, pouvoir judiciaire, chartisme, École de Calgary, démocratie, libéralisme, Gouvernement conservateur.

## INTRODUCTION

### 0.1 Présentation du sujet

Ce mémoire porte sur les travaux d'un groupe de politologues, associés à une « école de Calgary », connus pour leur critique de la *Charte canadienne des droits et libertés* (ou la Charte) et de la judiciarisation du politique (ou chartisme) qui s'est ensuivie, et sur l'incidence de leurs travaux sur la politique du gouvernement conservateur du Premier ministre Stephen Harper à l'égard du *Programme de contestation judiciaire* (qui a financé depuis 1978 les poursuites judiciaires intentées par divers groupes sociaux) ainsi qu'à l'égard de la *Commission du droit du Canada* (qui a passé en revue le droit existant dans le but de le moderniser depuis 1971). Ainsi, la période que couvre ce mémoire s'étendra de 1971 jusqu'aux élections de 2011. Comme notre sujet porte sur l'influence des idées politiques d'intellectuels canadien-anglais, il sera donc d'abord circonscrit aux limites territoriales du Canada. Mais, puisqu'on a noté l'influence de la culture politique américaine sur eux (Boily, 2007), nous en élargirons les limites pour englober ainsi le sous-continent nord-américain.

Par judiciarisation du politique, nous nous référons, avec Antoine Jeammaud, à « la démarche consistant, dans une situation plus ou moins ouvertement conflictuelle, à *mobiliser* la ressource que peut constituer le recours à un tribunal. » (2004 : 677). Selon lui, « [c]ette phase peut s'inscrire dans un processus plus large de mobilisation du droit par un ou plusieurs protagonistes, au service de ses ou de leurs intérêts ou prétentions. » (Jeammaud, 2004 : 677). Il ajoute que « [l]a judiciarisation est alors une modalité ou une étape d'une *juridicisation*, elle-même entendue comme recours à l'argument juridique (invocation de ses droits, menace explicite ou implicite d'exercice des "voies de droit"). » (Jeammaud, 2004 : 677). Bref, « la judiciarisation apparaissant alors comme l'opération par laquelle on passe du conflit ou du différend au litige. » (Jeammaud, 2004 : 677). Par extension, « [l]e terme de "judiciarisation" est [aussi] employé dans un sens voisin pour rendre compte du développement quantitatif du recours aux tribunaux et de l'intensification corrélative du rôle de ces derniers dans divers secteurs de la vie sociale. » (Jeammaud, 2004 : 677). Ce phénomène n'est pas nouveau car la mise en place de l'État-providence a conduit à la multiplication des contrôles, des règles, des tribunaux, dans un discours technique juridique. Selon Carlo Guarnieri et Patrizia Pederzoli,

« [l']intervention croissante de l'État-providence dans des domaines que l'État libéral abandonnait au contrôle privé entraîne une expansion juridique sans précédent, et donc un accroissement parallèle de la sphère décisionnelle du juge. » (1996 : 17). Or, « là où il y a une loi, il y a aussi un juge pour l'interpréter, en préciser les effets et trancher les cas litigieux. » (Guarnieri et Pederzoli, 1996 : 17). L'adoption de catalogues de droits constitutionnalisés, fréquente après la Deuxième Guerre mondiale pendant laquelle plusieurs États ont bafoué les droits de la personne, a accentué ce phénomène ; les tribunaux anglo-saxons ou constitutionnels européens ont reçu plus de moyens pour intervenir dans les débats politiques, souvent à la demande des gouvernements qui y voyaient leur avantage<sup>1</sup> (Hirschl, 2008). Ainsi, le rôle du juge a changé. Il consiste désormais à interpréter et à adapter des lois plus générales et plus nombreuses qui s'appliquent à des situations de plus en plus complexes, renforçant l'aspect législatif inévitable du travail judiciaire (Guarnieri et Pederzoli, 1996). Puis, ce rôle implique d'entendre non seulement les personnes qui plaident devant le tribunal, mais aussi celles qui sont touchées par l'enjeu, tout en intégrant des éléments de preuves extrinsèques, c'est-à-dire non apportées en cour par les plaignant-e-s (comme des données sociales) (Guarnieri et Pederzoli, 1996). Ensuite, le raisonnement juridique a évolué pour passer d'une approche « rétrospective » (axée sur le passé, soit la norme à appliquer, et ne prenant pas en compte les effets du jugement) à une logique « prospective » (tournée vers le futur et cherchant à atteindre des fins désirables) (Guarnieri et Pederzoli, 1996).

## 0.2 Problématique

L'influence des écrits des intellectuels de l'« école de Calgary » sur le changement d'attitude de la part du gouvernement Harper face aux groupes litigants<sup>2</sup> par rapport aux gouvernements précédents fut affirmée comme avérée par des politologues (Rovinsky, 1998 ; Boily, 2007 ; Drury, 2011 ; Boisvert, 2007) et des journalistes (Hébert, 2010 ; Ibbitson,

---

<sup>1</sup> En utilisant les tribunaux pour trancher des questions épineuses qui divisent un parti au pouvoir. Une fois la décision rendue, un gouvernement peut dire qu'il a les mains liées, réduisant le coût politique face à sa base partisane. S'il ne veut pas agir face à un problème, il peut chercher un avis négatif des tribunaux pour décrédibiliser ses opposants. De plus, en nommant des juges favorables à l'idéologie du parti au pouvoir, ce dernier peut espérer réduire les effets d'un changement de gouvernement sur le régime politique ; Ran Hirschl (2008) parle en ce sens de « préservation hégémonique ».

<sup>2</sup> Les groupes litigants incluent les communautés de langues officielles et ceux pouvant se prévaloir de la protection de l'article 15 de la Charte canadienne, soit les femmes, les gais et lesbiennes, etc.

2004 ; McDonald, 2004), mais elle n'a pas fait l'objet d'une étude scientifique permettant une réelle compréhension d'une telle influence supposée car ces auteur-e-s, sans s'appuyer sur un cadre théorique développé, se contentent d'exprimer des opinions relevant davantage du sens commun<sup>3</sup>. Il s'agira donc dans ce travail de mieux cerner l'influence intellectuelle possible de ces intellectuels sur les politiques du gouvernement Harper qui nuit à la capacité des groupes litigants à faire valoir leurs intérêts par l'action judiciaire ou par le moyen d'une loi qui prend en compte les dernières avancées en matière de libertés publiques. D'ailleurs, le gouvernement Harper en 2006 a aboli le budget de deux organismes publics fédéraux indépendants qui permettaient de faciliter les recours judiciaires et de moderniser les lois fédérales, le *Programme de contestation judiciaire* et la *Commission du droit du Canada*. Or, les intellectuels associés à une « école de Calgary » ont parlé d'une *juricratie* (de l'anglais *jurocracy*) dont le pouvoir émane d'un réseau institutionnel composé des facultés de droit, des tribunaux, des commissions de droit, d'une partie de l'administration publique, du *Programme de contestation judiciaire*, etc. (Morton et Knopff, 2000). Le gouvernement fédéral ne peut agir sur le milieu juridique, en raison de la liberté académique et de l'indépendance de la magistrature, il est en mesure par contre d'affaiblir certains des piliers de cette juricratie qui tombent sous sa compétence. On peut donc penser que l'abolition de ces deux organismes atteste potentiellement l'influence réelle d'une « école de Calgary » sur la politique gouvernementale des conservateurs. Outre l'influence, on peut aussi dire que les analyses de ces auteurs ont pu éclairer les choix du gouvernement Harper.

Leurs idées politiques et leur influence affirmée sur le gouvernement conservateur demeurent un sujet encore récent qui est peu étudié au Québec, et ce, malgré le fait que ce gouvernement semble s'installer à demeure au pouvoir, sans nécessiter l'appui d'une députation québécoise importante depuis 2011. Des changements politiques importants pourront ainsi être décidés sans le Québec<sup>4</sup>. À cet égard, la première étude qui s'intéresse à ce

---

<sup>3</sup> Le sens commun est l'ensemble des « préjugés dont le savant doit se méfier. » (Grawitz, 2004 : 370).

<sup>4</sup> On peut penser à la modification du Sénat prévue par le gouvernement Harper pour en faire une Chambre élue et égale, ce qui diminuerait le poids politique du Québec au Parlement fédéral et pourrait s'accomplir sans son approbation. L'article 42(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* précise que la modification du nombre de sénateurs par État provincial et de leur mode de nomination relève de l'article 38(1) qui prévoit que la Constitution peut être modifiée avec l'appui du Parlement fédéral ainsi que de sept Parlements provinciaux représentant 50% de la population des dix États provinciaux. L'article 42(2) précise qu'on ne peut déroger à une telle modification en invoquant l'article 38(3).

sujet remonte à 1998 et est l'œuvre d'un politologue américain, David Rovinsky, et la seconde fut un article publié en 2005 par Frédéric Boily, Natalie Boisvert et Nathalie Kermaal qui sont des politologues basé-e-s à l'université de l'Alberta.

Les auteur-e-s mentionné-e-s plus haut lient la pensée des intellectuels de l' « école de Calgary » au conservatisme, au néoconservatisme et au néolibéralisme comme s'il s'agissait de concepts interchangeable et non équivoques. Nous allons donc nous employer à catégoriser de façon plus précise la teneur idéologique de leurs écrits. En effet, la catégorisation idéologique d'un groupe donné n'est pas une entreprise neutre politiquement, car elle peut servir soit à le valoriser, soit à le décrédibiliser dans un champ donné (Topalov, 2004). Dans le champ des sciences sociales par exemple, des groupes sont en concurrence pour occuper une position dominante qui leur donnera le maximum de capitaux symbolique, culturel et économique. Cette lutte passe par l'imposition de sa grille d'analyse des phénomènes étudiés au détriment de celle des autres groupes ; cela se fait notamment par l'affirmation d'une filiation avec des auteur-e-s « classiques » qui en imposent et par la description de son paradigme en des termes jugés positifs eu égard aux conventions dominantes. Au Canada, le pluralisme, la démocratie, le progrès, le libéralisme et l'égalité sont des éléments de cette narration dominante. Ainsi, de dire que les travaux d'un groupe donné s'inscrivent dans cette perspective libérale est un moyen d'en faire la promotion, et d'avancer que les idées politiques d'un groupe concurrent sont conservatrices revient à le décrédibiliser. C'est en prenant en compte ces observations que nous tenterons de mieux catégoriser la pensée politique des intellectuels associés à une « école de Calgary ».

Ces politologues et ces journalistes ont pris pour acquis qu'il existait une « école de Calgary » et, en tentant de préciser en quoi ce groupe constituait une école (Boily, 2007 ; Boily, Boisvert et Kermaal 2005), se sont appuyées sur une définition trop large du concept « école de pensée ». Plutôt que de parler d' « école de Calgary », ce qui risque de réifier un collectif qui n'a pas lieu d'être, nous ferons référence aux tenants de la critique libérale classique du chartisme. Lorsque nous utiliserons le terme « école de Calgary », les guillemets signifieront donc la remise en cause de cette réification.

Enfin, en mettant l'accent sur les idées politiques dites conservatrices des tenants de l' « école de Calgary », on omet de dire que la Charte et la judiciarisation du politique qu'elle

a impulsée sont l'objet de maintes critiques, qui ont été reprises par les intellectuels tenants de la critique libérale classique du chartisme. Nous allons donner un court aperçu de l'état de ces débats au Canada pour mieux situer et mettre en contexte la pensée de ces auteurs.

### 0.3 Les débats sur la *Charte canadienne des droits et libertés*

Après le rapatriement de 1982 et l'enchâssement de la Charte dans la Constitution, il est généralement accepté par les politologues et juristes canadiens que le comportement judiciaire s'est métamorphosé et que l'on assiste aussi à une juridicisation des enjeux politiques et moraux. Les uns verront ces modifications comme un bien, c'est-à-dire un moyen de faire progresser la démocratie, perçue ici sous l'angle de l'intégration des minorités (Hein, 2000 ; Sigurdson, 1993). Par contre, toujours au nom de la démocratie, d'autres argueront que dans le Canada post-1982, les minorités nationales peinent à recevoir une reconnaissance collective juridique et le droit à l'autogouvernement (Lajoie, 2005 et 2006 ; Tully, 1999 ; Papillon, 2006 ; Seymour, 2008). Puis, étant donné le caractère principalement individuel des droits garantis par la Charte, certains avanceront que les droits collectifs sont secondarisés et même suspectés d'être antilibéraux, la Charte négligeant le fait que les droits individuels ont des aspects collectifs et vice-versa (Vandycke, 1989 ; Woehrling, 2005 et 2006). Corollairement, il y aurait renforcement des droits négatifs au détriment des droits positifs<sup>5</sup>, masquant ainsi les inégalités réelles qui se reproduisent dans la société par l'octroi d'une égalité théorique à tous les citoyens (Petter, 2010 ; Mandel, 1996). Certains encore, de tous les horizons intellectuels, y percevront une entreprise de centralisation de la fédération, donc d'édification nationale (Burelle, 1995 ; Bzdera, 1993 ; Hogg, 1992), ou d'autres reconnaîtront que la réponse de 1982 a contribué davantage au renforcement de l'exécutif qui a su instrumentaliser, et encourager, cette nouvelle dynamique (Hirschl, 2008 ; Chevrier, 2009a ; Kelly, 2006). Ainsi, le pluralisme régional que le fédéralisme devrait justement accommoder est mis à mal par l'effet uniformisant produit par les décisions de la Cour suprême, s'appuyant sur la Charte, qui donnent une dimension nationale à des questions relevant des États provinciaux (Hogg, 1992 ; Cairns, 1992 ; Laforest, 1992).

---

<sup>5</sup> Les premiers font référence à une limitation de l'intervention de l'État et appartiennent à l'univers libéral classique, tandis que les seconds nécessitent une intervention de l'État pour assurer par exemple une plus grande égalité socioéconomique et relèvent d'une approche libérale providentialiste.

En somme, les critiques de la réforme de 1982 et de ses conséquences sont multiples. Il est donc encore possible et légitime de se demander si la Charte constitue un réel progrès en faveur de la démocratie, de l'égalité et du pluralisme. De plus, si la légitimité en démocratie est désormais vue comme un équilibre entre la souveraineté populaire et les droits individuels, cela ne doit pas faire oublier que cette cohabitation récente ne va pas de soi, qu'elle peut être même antinomique (Kervégan, 1998 ; Farago, 1993). En effet, la genèse de la démocratie est liée aux mobilisations nationales (Dieckhoff, 2000). La souveraineté concentrée dans les mains du Prince est passée d'abord dans celles du Parlement pour glisser vers la nation tout entière ; la souveraineté devient dès lors populaire (Dieckhoff, 2000). Et, la démocratie implique que « le pouvoir ne doit s'exercer qu'au nom et dans l'intérêt du peuple. » (Farago, 1993 : 5). Donc, pour Michel Troper, « [i]l est contradictoire de prétendre que dans une démocratie représentative, la loi et la constitution sont toutes deux l'expression de la volonté du peuple souverain, mais que celle-ci doit prévaloir sur celle-là. » (2006 : 36-37). À cet égard, Cornelius Castoriadis (1999) dira que la démocratie implique que le peuple s'impose de lui-même et sans contrainte extérieure ses propres limites. Conséquemment, pour Troper, « le souverain véritable est seulement celui qui s'exprime dans la constitution et dont le juge constitutionnel est le représentant. » (2006 : 37). À cet égard, Marc Chevrier rappelle avec justesse que « [j]uridiquement, le peuple n'est pas encore souverain, ni au Canada ni au Québec. » (2012 : 290). En effet, qu'il s'agisse de la *Loi constitutionnelle de 1867* ou de celle de 1982, le peuple n'a pas participé à leur rédaction par le truchement notamment d'une assemblée constituante, il n'y a pas eu de ratification de sa part, mais seulement de celle des législatures, et le peuple n'est mentionné à aucun endroit dans ces textes (Resnick, 1990). Dans les deux cas, le processus de rédaction relève essentiellement d'un groupe restreint d'élu-e-s travaillant derrière des portes closes (Resnick, 1990). Cependant, si des débats se sont déroulés dans toutes les législatures coloniales préalablement à l'adoption du projet de Dominion canadien, par contre, s'agissant de la réforme constitutionnelle de 1982, qui fut débattue au Parlement fédéral et à l'Assemblée nationale, elle passa comme lettre à la poste dans les neuf Parlements provinciaux anglophones (Kelly et Laforest, 2004). De plus, la réforme constitutionnelle de 1982 rendait explicite, par la nouvelle formule d'amendement, le fait que le pouvoir constituant (la souveraineté) n'appartienne pas au peuple, car pour

apporter des changements à la Constitution, l'initiative doit être parlementaire, tout comme la ratification. Or, bien que le régime libéral canadien ait peu dérogé à ses origines élitistes, les élites ont toutefois trouvé politiquement avantageux de se dire démocrates et de décrire le gouvernement représentatif comme étant démocratique (Dupuis-Déri, 2009).

Si le régime politique canadien a maintenu la suprématie parlementaire de chaque ordre de gouvernement, dans ses champs de compétence propres, qui s'appuie sur la souveraineté populaire pour élire ses gouvernements, par contre, la réforme de 1982 mettait plutôt en avant le principe de la défense des droits individuels par un contrôle judiciaire des lois. Si ce changement de paradigme est critiqué au nom de la démocratie, c'est aussi sous cet angle qu'on en fit la promotion, ici la démocratie faisant référence à l'inclusion des minorités désavantagées. Or, « s'il est vrai que le juge dispose d'un pouvoir discrétionnaire, qu'il exerce selon des préférences politiques, rien ne garantit qu'il emploiera ce pouvoir pour protéger la minorité. » (Troper, 2006 : 34). Il est possible « qu'une cour composée par une majorité politique se mette au service d'une majorité. » (Troper, 2006 : 34). Par le passé, les régimes libéraux ont mis en place des mécanismes pour empêcher la tyrannie de la majorité, mais les minorités à protéger étaient ou politique (dans le cadre électoral) ou sociale (c'est-à-dire les plus fortunés et les plus instruits)<sup>6</sup>, donc dans un cas comme dans l'autre, ces régimes donnaient des garanties politiques (comme une deuxième chambre aristocratique) et juridiques (au moyen du contrôle judiciaire des lois par exemple) à l'élite pour faire face aux « déchaînements » de la foule démocratique (Flanagan, 1985 ; Schmitt, 1988). Ainsi, en reprenant les propos de Troper concernant les contextes européens et américains, on peut dire que « nous ne sommes pas dans un système démocratique, mais dans un système mixte, dans lequel le pouvoir souverain est exercé conjointement par des représentants du peuple et par une aristocratie de juge » (2006 : 46). À la thèse liant les droits de la personne à la démocratie, on peut donc opposer différentes critiques envers la judiciarisation du politique. Elles seront classées en quatre critiques distinctes<sup>7</sup> : libérale classique (abordée au premier

<sup>6</sup> Selon Flanagan (1985), le concept de minorité s'est élargi dans les années 1930 aux groupes issus de l'immigration, puis dans les années 1950, aux divers groupes (tels les femmes et les homosexuels) se sentant discriminés (donc s'ouvrant à la culture, au genre, à l'orientation sexuelle et aux styles de vie).

<sup>7</sup> Bien qu'il y ait aussi une critique féministe (voir Judy Fudge, 1990), et une critique autochtone (voir Mary Ellen Turpel, 1990), de la judiciarisation du politique, nous n'en traiterons pas dans le cadre de ce mémoire puisque ces critiques n'ont pas été reprises par la critique libérale classique du chartisme.

chapitre), marxiste, fonctionnelle, et fédéraliste (traitées au troisième chapitre).

#### 0.4 Méthodologie et démarche

Le type de recherche que nous allons poursuivre est théorique et elle s'appuie sur une démarche hypothético-déductive. Nous partirons d'une hypothèse (que les idées des auteurs associés à l'« école de Calgary » ont eu une influence sur la politique du gouvernement conservateur) que nous tenterons de démontrer à l'aide de notre cadre théorique inspiré des travaux de Quentin Skinner, donc par une méthode d'analyse du discours de type qualitative.

Le politologue Frédéric Boily (2007) pose que la doctrine politique de cette « école de Calgary » est à la fois néolibérale ou néoconservatrice, en y voyant là des synonymes, ce qui nous semble poser problème, car des différences fondamentales séparent ces idéologies<sup>8</sup>. Quant à la politologue Nathalie Boisvert (2007), elle décèle dans cette doctrine du libéralisme classique sur les plans économiques et politiques accompagné de conservatisme au niveau social ; une approche qui nous apparaît plus porteuse. Cependant, avant de pouvoir répondre à cette interrogation, il faut préciser les termes de néoconservatisme et de néolibéralisme, qui ne sont pas des synonymes et qui sont davantage des catégories de *la* politique relevant du sens commun, donc difficilement transposables dans l'étude *du* politique. Selon la sociologue Martine Kaluszynski, « [t]out terme qui paraît qualifier une évidence de la réalité sociale et auquel les acteurs sociaux font fréquemment référence ne peut que susciter une attitude de vigilance critique de la part du chercheur en sciences sociales. » (2006 : 6).

Pour mieux catégoriser le néoconservatisme et le néolibéralisme, on ne peut faire l'économie d'une étude des deux idéologies politiques (le libéralisme et le conservatisme) qui les traversent et d'où ils émanent. Avant de dire si cette « école » est libérale classique avec des éléments de conservatisme ou néoconservatrice et néolibérale, il incombe de définir le plus précisément possible les termes du débat et de mettre en relief les différences ainsi que les points de convergence entre le libéralisme et le conservatisme. D'ailleurs, comme le disait Fernand Dumont, « [l]es idéologies font d'abord question parce qu'elles sont concurrentes. » (1974 : 9). « C'est [en effet] la confrontation qui fait de l'idéologie une *réalité*. » (Dumont, 1974 : 9). « L'idéologie se révèle [donc] dans le pluralisme des idéologies. » (Dumont, 1974 : 9-10). Ainsi, « tout effort de compréhension d'une famille idéologique n'est possible que

---

<sup>8</sup> Notamment sur la relation entre individus, société et État, et sur les rapports entre économie et État.

sous la forme d'une analyse comparative, car espérer penser une famille idéologique en elle-même, comme s'il s'agissait d'un objet autonome en soi, coupée des autres forces idéologiques desquelles elle se distingue, s'avère impossible.» (Parenteau et Parenteau, 2008 : 6). Catherine Audard abonde dans le même sens en soulignant que, par exemple, « le libéralisme n'a de sens politique que relationnel, en fonction de l'existence ou de l'absence d'autres mouvements politiques et sociaux [...] » (2009 : 15).

Cette entreprise relationnelle de catégorisation des idéologies politiques permet ainsi de faire ressortir leurs points de rapprochement et leurs différences. Par exemple, le conservatisme d'un Edmund Burke est très proche du libéralisme d'un John Locke. Ainsi, avant de caractériser les idées politiques de l'« école de Calgary » de libérales ou conservatrices, on doit prendre en compte ces débats nuancés. Ce travail de catégorisation relationnelle vaut aussi pour les notions de néolibéralisme et de néoconservatisme sur lesquelles tout et son contraire a été dit. Ce sont là des catégories politologiques à manier avec prudence en raison notamment de la charge politique péjorative de ces épithètes. Une telle prudence semble être absente des analyses de politologues comme Boily (2007). Par exemple, le néoconservatisme est beaucoup plus près du libéralisme classique, qui influence les écrits des intellectuels de l'« école de Calgary », que le néolibéralisme contemporain inspiré des écrits de Milton Friedman, que l'on devrait appeler plus adéquatement ultralibéralisme (Kessler, 1998 ; Audard, 2009).

Premièrement, notre revue de la littérature permettra de faire un état de la question sur la judiciarisation du politique pour pouvoir mieux analyser, situer et catégoriser les auteurs de notre corpus (ou sources premières) appartenant à une « école de Calgary » par rapport aux autres auteur-e-s canadiens critiques du chartisme. Nos sources premières sont constituées des articles, des livres, des discours et des articles journalistiques qui ont été produits par les critiques libéraux classiques du chartisme. Nous incluons aussi les programmes électoraux du *Reform Party*, du Parti progressiste-conservateur et du Parti conservateur, les débats à la Chambre des communes sur l'abolition du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada* en 1992 et en 2006. Ce qui fournira la matière nécessaire pour notre démonstration de l'influence des idées politiques de la critique libérale classique sur les politiques du gouvernement conservateur.

Nos sources secondaires nous permettront de mettre en contexte les premières, il s'agira alors d'articles scientifiques et d'articles de presse traitant des idées politiques des intellectuels concernés. Nos sources secondaires incluront aussi des écrits de juristes et de politologues de tout horizon idéologique dont les propos sont critiques de la *Charte canadienne des droits et libertés* et de la judiciarisation du politique au Canada, ce qui nous permettra de mettre en contexte les critiques de l'« école de Calgary » sur la judiciarisation du politique. Nous pourrons ainsi établir des liens entre leurs idées et celles de l'« école de Calgary », ce qui servira à montrer la récurrence de certaines critiques tant marxistes que fonctionnelles ou fédéralistes qui seront utiles à notre démonstration. Nous ferons aussi une revue de littérature pour constituer un corpus d'articles et de livres portant sur les différentes idéologies dans le monde ainsi que sur les divers contextes idéologiques canadiens ; ce corpus nous donnera les outils analytiques pour catégoriser la pensée de cette « école ».

Deuxièmement, dans le but de faire le lien entre les idées politiques des tenants de la critique libérale classique du chartisme et les politiques du gouvernement conservateur, nous ferons d'abord une analyse de contenu<sup>9</sup>. En dépouillant les écrits de ces intellectuels, nous en dégagerons les critiques des visées et des effets du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada*. Nous ferons ainsi une analyse du contenu manifeste de ces écrits, soit « une analyse de premier niveau [me permettant] de simplement comprendre ce qu'a ouvertement dit l'émetteur du message » (Dépelteau, 2000 : 297-298). Notre but ici n'est pas d'émettre un jugement de valeur sur ces idées, mais seulement de les élucider et de les situer dans le champ des idées politiques. Ensuite, nous analyserons nos autres sources premières pour mettre en évidence les changements apportés au *Programme de contestation judiciaire* et à la *Commission du droit du Canada* sous les divers gouvernements progressistes-conservateurs et conservateurs. Si un changement majeur se révèle sous le gouvernement de Stephen Harper par rapport à son prédécesseur et si les idées politiques de l'« école de Calgary » semblent l'avoir préparé ou cautionné, cela constituera un indice de leur influence possible sur les politiques de ce gouvernement. Nous produirons donc un discours savant à partir des documents composant notre échantillon qui nous sera

---

<sup>9</sup> Qui consiste à « produire du langage (le discours savant d'interprétation des documents) à partir du langage (les documents analysés résultant d'une interprétation du monde). » (Sabourin, 2009 : 416).

utile pour notre démonstration.

Troisièmement, nous ferons aussi une analyse de nos sources secondaires, ce qui nous permettra de mettre en évidence ce qui est dit sur les idées politiques des critiques libéraux classiques, puis de catégoriser les autres courants critiques du chartisme. Avec l'appui d'ouvrages et articles abordant les idéologies et les contextes idéologiques canadiens, nous pourrions nous pencher sur les écrits des politologues et des journalistes qui ont traité d'une « école de Calgary » et examiner le bien-fondé de leurs analyses afin d'étayer notre propre point de vue sur la doctrine de cette prétendue « école ». Quant aux diverses critiques de la judiciarisation du politique que nous étudierons, elles nous permettront de mettre en contexte la pensée politique de ces intellectuels liés à l'université de Calgary, et de faire ressortir les arguments des premiers qui sont repris par les seconds. Ce sont ces arguments largement répandus qui, selon nous, ont servi à ces intellectuels pour contester l'ensemble normatif canadien instauré à la suite de la réforme constitutionnelle de 1982.

### 0.5 Cadre théorique

Le cadre théorique utilisé pour cette recherche sera basé sur la méthode historique d'analyse du discours, élaborée notamment par Skinner (2002), suivant laquelle le changement social est influencé par des modifications idéologiques aux conventions établies qui sont apportées par des intellectuels et qui justifient ainsi de nouvelles pratiques en s'appuyant en partie sur les anciennes conventions. Par convention, nous entendons un ensemble normatif plus ou moins cohérent d'idées, de valeurs et de concepts constituant la culture dominante d'une société. Les conventions établies au Canada préconisent une vision pluraliste de la société, une croyance dans le progrès, un libéralisme multiculturel et providentialiste, une conception de la démocratie libérale où la légitimité dépend à la fois du principe majoritaire et du respect des minorités, une défense de l'égalité stricte entre les citoyens et entre les États provinciaux accompagnée de mesures de discrimination positive pour les minorités. Cette culture dominante inclut aussi une perception positive de la Charte et de la Cour suprême du Canada, du bilinguisme institutionnel et du multiculturalisme (Fletcher et Howe, 2000 ; O'Neill, 2001 ; Kelly, 2006 ; McRoberts, 2002). Ainsi, les voix discordantes critiques de ces conventions sont souvent associées au conservatisme

(Woehrling, 2006 ; Martin, 2003), comme on peut le voir dans le cas des critiques de la judiciarisation du politique. Ainsi, le fait pour les intellectuels de l'université de Calgary d'évaluer négativement la Charte et son application, et de proposer des changements politiques pour résorber ce qui est jugé comme posant problème, constitue ce que Skinner appellerait des « questionable forms of social behaviour » (2002 : 149) devant être légitimés.

Alors, afin de légitimer leurs propres critiques, et implicitement les politiques du gouvernement conservateur, ils doivent faire usage des concepts dominants. Ainsi, ils retournent le pluralisme contre lui-même en accusant les tenants de la Charte de mettre à mal la diversité, et ce au nom d'un certain idéal fédéral impliquant le respect des compétences provinciales censées exprimer les particularismes régionaux. Ils dénoncent l'appauvrissement du débat public par la juridicisation d'enjeux politiques. Ils mettent en doute l'idée de progrès en tant que réalisation de la société juste, pour lui préférer une conception plus modeste qui se limite à l'accroissement du progrès matériel. Au nom d'un libéralisme classique, ils dénoncent les dérives planificatrices d'un État fédéral qui, voulant réaliser une égalité plus entière, mine l'autonomie individuelle, la neutralité axiologique des pouvoirs publics, la division des pouvoirs et le principe de non-discrimination. Enfin, ils utilisent la démocratie et son principe majoritaire pour dénoncer ce qu'ils perçoivent comme une dérive élitiste et technocratique ainsi qu'une entreprise indue de réingénierie sociale. Ce type de retournement des conventions constitue une « manœuvre »<sup>10</sup> (Prévost, 1995 ; Laforest, 1992b).

En somme, il s'agit pour les tenants de « la critique libérale classique » ou « les critiques libéraux classiques » de la judiciarisation du politique de reprendre les arguments des critiques marxiste, fonctionnelle et fédéraliste, tout en s'inspirant du poststructuralisme, notamment du concept « savoir-pouvoir »<sup>11</sup> de Michel Foucault (1980) repris pour dénoncer l'ascendant politique des juristes, auxquels ils ajoutent leur approche inspirée du libéralisme classique. En d'autres mots, il s'agit d'ancrer le changement intellectuel dans les termes qui sont déjà acceptés par les universitaires et pris pour acquis pour fournir une caution morale

<sup>10</sup> Lorsque Trudeau promet aux Québécois-e-s de « renouveler le fédéralisme », lors du référendum de 1980, il utilisa une expression qui faisait référence à une modification du régime dans le sens des demandes du Québec, alors que lui voulait plutôt réformer la fédération dans le sens d'une plus grande centralisation ; il a donc trompé les attentes par cette « manœuvre » (Laforest, 1992b).

<sup>11</sup> Ce concept signifie que certains acteurs détiennent un savoir qui contribue à conforter les relations de pouvoir inégales d'un système politique donné et leur position même dans ce système.

aux actions politiques allant à l'encontre des conventions établies (Tully, 1983).

Puisque pour Skinner, à la suite des travaux du philosophe analytique John Langshaw Austin (1991), un texte constitue « un acte linguistique complexe », on doit « distinguer entre ce que dit ou écrit un auteur – c'est-à-dire le sens des mots et des phrases qu'il aligne – et ce que fait cet auteur en décidant de prononcer ou d'écrire ces mots et ces phrases – c'est-à-dire l'intention qui guide son acte d'énonciation. » (Prévost, 1995 : 61). Il y a une différence entre l'acte linguistique (le texte même et sa signification) et sa force illocutoire (ce que l'auteur du texte fait en émettant ce discours écrit). On doit aussi prendre en compte le contexte d'énonciation du discours, puisqu'on avance des propositions dans un champ d'idées connues par rapport auxquelles on se définit dans l'action même d'énonciation. Ainsi, pour prendre en compte cette force illocutoire, on doit se référer au contexte politique plus large dans lequel l'acte linguistique se produit (Prévost, 1995). Dans le cas des intellectuels tenants de la critique libérale classique de la judiciarisation du politique, ils tentent une « manœuvre » pour justifier des actions politiques allant à l'encontre de l'ensemble normatif canadien. Un des effets illocutoires possibles de leurs textes serait donc de légitimer l'agenda politique du Parti conservateur de Stephen Harper, lui-même un intellectuel de cette « école ». Le changement idéologique peut alors se cristalliser à la faveur de modifications dans les rapports entre les forces politiques qui fournissent un moment propice à l'émergence de nouvelles pratiques, légitimées par ces modifications apportées aux conventions (Tully, 1983). Au Canada, on retrouve une telle occasion politique dans les transformations des rapports de pouvoir au sein du système partisan fédéral qui ont permis aux conservateurs de s'emparer du gouvernement en 2006. L'effet du temps pourra alors dire si ces nouvelles conventions, et les nouvelles pratiques qu'elles cautionnent, vont former le prochain paradigme.

La définition d'intellectuel que nous utilisons ici nous permet ainsi d'inclure à la fois des penseurs directement associés à l'« école de Calgary » tels Frederick Lee Morton, Rainer Knopff et Thomas Flanagan, mais aussi un acteur perçu plutôt comme un politicien conservateur influencé par cette « école », Stephen Harper.

Le concept d'intellectuel est apparu avec l'affaire Dreyfus en France à la fin du 19<sup>e</sup> siècle, et il servait à décrire les partisans de cet officier juif faussement accusé par l'armée française d'espionnage pour le compte de l'Empire allemand (Sapiro, 2007). Donc, l'idée

d'intellectuel associé à la contestation, à la gauche du spectre politique est ancrée dans son contexte d'apparition (Touchard et Bodin, 1959). Plus près de nous, Thierry Hentsch (1985) voit le rôle et la nature de l'intellectuel comme étant essentiellement critiques (de soi, de son rôle, de sa société, de la réalité), et c'est ce qui différencierait l'idéologue au service d'une cause (du prolétariat ou de la bourgeoisie par exemple) du penseur en constante rupture avec lui-même et avec le monde. Ainsi, pour Hentsch, « [l]e propre de l'intellectuel est de s'interroger et d'en vivre. » (1985 : 141). Or, puisque l'on ne peut constamment s'adonner au « doute critique », on n'est au final intellectuel qu'à temps partiel, pour le reste, on est « idéologue, technocrate ou épistémocrate » au service « du pouvoir » ou « d'un pouvoir établi » (Hentsch, 1985 : 142). Mais, une telle définition omet d'abord l'existence de l'intellectuel de droite ou organiquement relié à la bourgeoisie, mais aussi le rôle public de direction et d'organisation des intellectuels au sein des partis politiques, pour reprendre les termes d'Antonio Gramsci (1975). Léon Dion distingue aussi les intellectuels contestataires des intellectuels traditionalistes, et il ne réduit pas le rôle de l'intellectuel à la seule recherche de nature privée de la vérité, car il y aurait pour lui « une transition constante de l'étude à l'action. » (1993 : 154). Ainsi, la définition de la catégorie « intellectuel » ne va pas de soi, car « il est difficile d'[en] circonscrire les limites et d'[en] décrire adéquatement les fonctions. » (Boudon et Bourricaud, 1990 : 335). Cette catégorie « intellectuel » est souvent trop large, en la définissant par une profession intellectuelle (ingénieur, enseignant, etc.), ou trop étroite, en la limitant à sa « mission » progressiste qui serait « de dire la vérité et de combattre pour la justice. » (Touchard et Bodin, 1959 : 848). Cependant, on peut s'entendre sur une définition minimale en convenant, avec Raymond Boudon et François Bourricaud, « d'appeler intellectuels les individus qui, pourvus d'une certaine expertise ou compétence dans l'ordre cognitif, manifestent aussi un souci particulier pour les valeurs centrales de leur société. » (1990 : 336). Un « souci [qui] se manifeste aussi bien par l'engagement à promouvoir des valeurs nouvelles que par la détermination à défendre les valeurs consacrées. » (Boudon et Bourricaud, 1990 : 336). Donc, un intellectuel mobiliserait son capital culturel à des fins politiques (Sapiro, 2007) en légitimant et en orientant le débat public (Nay, 2008). Selon cette définition, le simple fait pour une personne d'occuper un emploi intellectuel (comme un ingénieur ou un professeur en sciences sociales) ne fait pas d'elle un intellectuel. En revanche, un individu ayant une profession manuelle, mais faisant

partie d'un exécutif syndical, qui contribue à organiser et diriger son association, qui fait des discours publics, qui écrit et signe des manifestes, lui, serait un intellectuel. D'ailleurs la signature « des manifestes et des communiqués [...] constituent une des formes les plus caractéristiques de l'activité politique des intellectuels. » (Rémond, 1959 : 864).

Selon cette définition de l'intellectuel, on peut y intégrer les auteurs associés à une « école de Calgary ». D'abord, ils disposent d'un important capital culturel en tant que titulaires de diplômes universitaires de deuxième ou troisième cycle, ils ont des emplois intellectuels, et ils participent aux activités attendues de tels emplois (textes universitaires, conférences, etc.)<sup>12</sup>. À cela, on doit ajouter leur rôle d'organisation et de direction au sein de partis politiques (*Reform Party*, Alliance canadienne, Parti conservateur du Canada, Parti progressiste-conservateur de l'Alberta), la publication de manifestes et d'articles dans les quotidiens et leur présence sur les plateaux de télévision qui permettent de mobiliser leur capital culturel à des fins politiques, et leur participation à de nombreux *think tanks* (Institut Fraser, *National Citizens Coalition*) qui publient des billets ou dont les « recherches » sont fréquemment cités dans les médias. En termes gramsciens, ils sont des intellectuels traditionnels, car organiquement liés à des milieux économiques (l'industrie primaire comme le pétrole) en déclin à long terme où l'on tend davantage à être conservateur au plan social.

## 0.6 Hypothèse

Nous postulons que l'influence suggérée par certains politologues (Rovinsky, 1998 ; Boily, 2007 ; Drury, 2011 ; Boisvert, 2007) et journalistes (Ibbitson, 2004 ; McDonald, 2004 ; Hébert, 2010) de l' « école de Calgary » sur les politiques du gouvernement conservateur dirigé par Stephen Harper à l'égard des groupes litigants (soit la suppression du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada*) est réelle, ou du moins décelable. Notre question de recherche, qui servira à orienter notre étude, sera donc la suivante : « Quels sont les indices qui appuient l'idée d'une influence des idées politiques des

---

<sup>12</sup> Une recherche effectuée sur les bases de données du *Globe and Mail*, du *National Post*, du *Ottawa Citizen* et du *Calgary Herald* nous donne 332 articles entre 1990 et 2006 pour ces auteurs. Ces quatre journaux ont été choisis parce que ce sont ceux où ces auteurs publient le plus fréquemment, puis parce qu'ils sont parmi les plus mentionnés à la télévision et à la radio au Canada en 2007, selon la première étude sur le sujet réalisée par Influence Communication (voir Léveillé *et al.*, 2007). De tous les quotidiens canadiens, ces quatre journaux sont cités dans 48,41% des cas (Léveillé *et al.*, 2007).

critiques libéraux classiques du chartisme sur les politiques du gouvernement Harper relativement aux groupes traditionnellement exclus, et de quelle façon cette influence se manifeste-t-elle? »

Nous postulons que les intellectuels associés à une « école de Calgary », par les effets illocutoires de leurs discours, ont contribué à légitimer (voire à préparer intellectuellement) de nouvelles pratiques politiques pour l'actuel gouvernement conservateur. Comme les ressources (en temps et en moyens) pour réaliser un mémoire de maîtrise sont limitées, nous nous emploierons pour notre démonstration à deux instruments de politique publique, le *Programme de contestation judiciaire* et la *Commission du droit du Canada* qui furent abolis en 2006 par le gouvernement conservateur. Les politiques, les programmes et les discours en Chambre des partis progressiste-conservateur et conservateur relatifs à ces programmes nous permettront d'illustrer un changement de paradigme qui serait lié, selon nous, à la rhétorique libérale classique des critiques du chartisme de l'université de Calgary qui prônent la neutralité culturelle ou sociale<sup>13</sup> absolue de l'État. Bref, nous exposerons dans quelle mesure les actions prises par le gouvernement conservateur s'inspirent de leurs discours pour miner la capacité des groupes litigants d'entamer des litiges constitutionnels par la disparition partielle du *Programme de contestation judiciaire* et complète de la *Commission du droit du Canada*. Et, à la différence des travaux précédents sur les idées politiques des intellectuels de l'université de Calgary, où on s'est contenté de décrire le phénomène en le prenant pour acquis, sans tâcher de l'expliquer rigoureusement, nous ferons usage d'un cadre théorique permettant ainsi de réaliser une recherche scientifique. En effet,

La théorie est avant tout un moyen de donner un sens à nos connaissances. On peut la définir comme un ensemble de propositions logiquement reliées, encadrant un plus ou moins grand nombre de faits observés et formant un réseau de généralisations dont on peut dériver des explications pour un certain nombre de phénomènes sociaux. [...] Partie prenante du cheminement de la découverte, la théorie crée la capacité d'imaginer des explications pour tout phénomène social, au-delà des prénotions du sens commun : la théorie ne tient pas pour acquises nos explications courantes (Gingras et Côté, 2009 : 112).

Les théories sont les instruments des sciences sociales permettant d'observer des phénomènes en s'appuyant sur certains indicateurs liés à une même théorie (Dépelteau, 2000).

---

<sup>13</sup> L'État serait ainsi aveugle aux différences sociales des individus, et ne favoriserait pas un groupe donné par rapport à l'ensemble des citoyens et des citoyennes doté-e-s de droits civils égaux.

## CHAPITRE 1

### UNE CRITIQUE DU CHARTISME PROVENANT DE L'UNIVERSITÉ DE CALGARY

Dans ce chapitre, nous allons d'abord préciser qui sont les intellectuels liés à ce que d'aucuns nomment l' « école de Calgary », ce qui permettra de délimiter notre sujet. Puis, nous nous demandons ce qu'on entend par le concept « école de pensée », et en ce sens, nous en proposons une définition qui nous conduit à remettre en question l'idée qu'il existerait au sens fort une « école de Calgary ». Nous y voyons plutôt une réification de collectif qui sert les buts politiques de leurs opposant-e-s, sans apporter vraiment de nouvel outil analytique fécond. Enfin, nous proposons un tour d'horizon de la pensée de ces intellectuels qui se veut une critique du chartisme au nom de la démocratie parlementaire.

#### 1.1 Les intellectuels associés à une « école de Calgary »

Selon des politologues (Rovinsky, 1998 ; Boily, 2007 ; Drury, 2011 ; Boisvert, 2007) et des journalistes (Hébert, 2010 ; Ibbitson, 2004 ; McDonald, 2004), l'arrivée au pouvoir en 2006 du gouvernement de Stephen Harper a signifié un recul au Canada pour les droits garantis par la Charte, recul qui serait explicable par le changement d'attitude de ce gouvernement par rapport à ces prédécesseurs envers les groupes litigants. Ces politologues et journalistes ont attribué ce changement à l'influence d'un groupe structuré d'intellectuels en sciences sociales basé à l'université de Calgary, d'où le nom d' « école de Calgary » qui fut d'abord énoncé par Rovinsky en 1996 (Cooper, 2004 ; Foster, 2006). En effet, les critiques que ces intellectuels ont faites de l'activisme judiciaire des juges de la Cour suprême, depuis l'adoption de la Charte en 1982, ainsi que de la judiciarisation de débats politiques et moraux se seraient répercutées sur les politiques du gouvernement Harper. La journaliste Marci McDonald (2004) va même plus loin en affirmant que Flanagan et « a handful of like-minded ideologues from the University of Calgary's political-science department » constituent le vrai pouvoir derrière la figure de Harper, qui ne serait que leur marionnette. La politologue Shadia Drury (2011) n'hésite pas à dire que les États-Unis, et l'idéologie néoconservatrice qu'on y trouve, auraient complètement obnubilé Harper et ses mentors de l' « école de Calgary », permettant à l'empire américain d'étendre ses tentacules

sur le Canada. Selon le politologue Robert Sibley (2006), ces deux thèses relèvent de la théorie du complot, et elles ne prennent pas en compte l'influence propre de la culture politique réformiste des Prairies et retirent toute autonomie d'action à Harper.

L'université de Calgary est donc vue comme le centre d'une école de pensée critique du phénomène de la judiciarisation du politique. La dénomination « école de Calgary » créée par Rovinsky, qui fut reprise par des politologues comme Boily (2007) et des journalistes telle McDonald (2004), est contestée par les intellectuels concernés qui rejettent aussi l'idée qu'ils auraient un tel ascendant sur Harper (Cooper, 2004). Or, selon Rovinsky (1998), les principaux membres de cette « école » (comme Tom Flanagan et Rainer Knopff) sont tous professeurs en sciences sociales à l'université de Calgary, et ils partagent une même philosophie politique inspirée du libéralisme classique à partir de laquelle ils critiquent la discrimination positive, la judiciarisation du politique et l'intervention de l'État dans les domaines social, culturel et économique. De plus, leurs critiques s'inscrivent dans la tradition politique anti-étatiste et populiste<sup>1</sup> du mouvement créditiste des Prairies qui s'est poursuivie avec le *Reform Party* de Preston Manning qui, tous deux, s'opposèrent au pouvoir politique fédéral en général (Patten, 1996 ; Boily, 2010 ; Rovinsky, 1998). En effet, pour ces intellectuels, l'État fédéral est perçu comme un pouvoir élitiste qui est au service des intérêts économiques du Canada central, et qui défend l'idée d'un particularisme québécois<sup>2</sup> incompatibles avec la culture politique égalitaire de l'Ouest (Boily, 2010 ; Rovinsky, 1998). L'élection des progressistes-conservateurs de Brian Mulroney en 1984 devait ouvrir une ère nouvelle pour l'Ouest débouchant sur une libéralisation de l'économie et une ouverture au marché américain, mais ce gouvernement fut aussi porté au pouvoir par le Canada central, si bien qu'il ne put que décevoir les attentes élevées des Prairies en défendant le bilinguisme officiel et la reconnaissance du statut distinct du Québec (Boily, 2010 ; Rovinsky, 1998).

---

<sup>1</sup> Par populiste, nous faisons référence ici à un discours qui fait appel à une catégorie « peuple » qui est opposée à une élite qui contrevient aux intérêts de la majorité (Patten, 1996). Pour le mouvement créditiste albertain, depuis les années trente, cette élite était constituée des bureaucrates fédéraux et de keynésiens favorables au développement de l'État-providence (Patten, 1996). Héritier de la pensée de son père Ernest Manning (qui fut premier ministre créditiste de l'Alberta), Preston Manning opposait aux Canadiens ordinaires et contribuables, une bureaucratie gouvernementale avide d'accroître ses pouvoirs ainsi qu'un ensemble de groupes d'intérêts spéciaux qui cherchent à étendre le rayon d'action de l'État-providence à leur propre avantage (Patten, 1996).

<sup>2</sup> La reconnaissance de ce particularisme est liée à la thèse voulant que le Canada ait été fondé par deux peuples fondateurs français et anglais égaux.

Dans le cas présent, les intellectuels de cette « école » qui ont traité des conséquences de la Charte et de l'activisme judiciaire sur la démocratie parlementaire sont Frederick Lee Morton et Rainer Knopff. Morton a été professeur de science politique à l'université de Calgary jusqu'en 2001 où il est devenu directeur parlementaire de la politique et de la recherche pour l'Alliance canadienne, pour ensuite devenir ministre du Parti progressiste-conservateur de l'Alberta en 2004. Après sa défaite électorale en 2012, il est retourné enseigner la science politique à l'université de Calgary. Knopff est professeur en science politique à l'université de Calgary, et il a été nommé membre du comité devant sélectionner le prochain Gouverneur général en 2010 par le premier ministre Harper. À ce duo, nous ajoutons aussi deux de leurs étudiants, en commençant par Ian Brodie qui est l'auteur d'une étude tirée de sa thèse de doctorat réalisée à l'université de Calgary sur l'accès privilégié à la Cour suprême des groupes litigants (2002), et qui a été professeur de science politique à la *University of Western Ontario* avant de devenir le premier chef de cabinet du premier ministre Harper en 2003, poste qu'il occupa jusqu'en 2008. En 2013, il a été nommé directeur de recherche à la *School of Public Policy* de l'université de Calgary. Ensuite, on retrouve Christopher Manfredi (2001), professeur de science politique à l'université McGill, qui a fait sa maîtrise à l'université de Calgary. Il siégea aussi sur le comité devant choisir le nouveau Gouverneur général du Canada. Ce dernier critique les dérives de l'activisme judiciaire et souligne les périls qu'il fait encourir au constitutionnalisme que les juges doivent justement défendre. En effet, ces derniers, par leur pouvoir interprétatif étendu, substitueraient leur propre suprématie à celle de la Constitution en contradiction avec un État de droit et un régime libéral comme le Canada. Nous ferons aussi référence à Tom Flanagan (2000), notamment pour son livre portant sur les politiques de l'État favorables aux Autochtones, qu'il juge inefficaces et qu'il perçoit comme étant une entrave à l'individualisme libéral. Il a été directeur de la politique et de la recherche pour le *Reform Party* où il a travaillé avec Stephen Harper avec qui il a publié par la suite de nombreux articles de 1996 à 2001, année où il fut président du réseau institutionnel conservateur *Civitas*. Il a aussi été directeur de campagne et chef de cabinet pour Harper de 2001 à 2003, alors chef de l'Alliance canadienne, puis il a dirigé la première campagne nationale du nouveau Parti conservateur en 2004 et fut directeur des communications pour l'élection fédérale de 2005-2006. Il a été directeur de campagne en 2012 pour le *Wildrose Alliance*

*Party of Alberta*, un parti autonomiste qui critique l'*establishment* progressiste-conservateur au pouvoir en Alberta depuis 1971. Flanagan est probablement l'intellectuel associé à l'« école de Calgary » qui est le plus médiatisé : il a écrit de nombreux articles, est souvent cité dans des journaux à grands tirages, comme le *Globe and Mail*, auxquels il contribue fréquemment, et il était jusqu'à tout récemment commentateur politique pour l'émission d'affaires publiques, *Power and Politics* à la CBC. Enfin, nous intégrerons aussi Stephen Harper, qui obtint une maîtrise en économie (1991) de l'université de Calgary, et qui publia des textes avec Flanagan, Knopff et Morton. Il a été un des membres fondateur du *Reform Party* et député pour ce parti de 1993 à 1997 où il devint président de la *National Citizens Coalition*, un organisme prônant le conservatisme fiscal, la réduction de la taille de l'État et la libéralisation de l'économie.

## 1.2 La réification « école de Calgary » et le concept d'école de pensée

Les politologues et les journalistes qui ont identifié les intellectuels susmentionnés comme personnes influentes auprès des conservateurs ont pris pour acquis qu'il existait bel et bien une école de pensée en Alberta, l'« école de Calgary ». Une telle association qui est faite entre un groupe d'intellectuels et une « école de pensée » semble un peu rapide, car « [p]artir du terme “école” [présuppose] l'existence d'un objet dont il [s'agit] précisément de discuter l'évidence. » (Topalov, 2003 : 151). En effet, cette association s'appuie sur une définition « faible » voire intuitive du concept « école de pensée ». Madeleine Grawitz donne un sens très large à ce concept en intégrant « tout courant de pensée ayant exercé une certaine influence et regroupé un nombre suffisant d'adhérents » (2004 : 138). On retrouve une définition qui étend beaucoup trop la catégorie « école de pensée », jusqu'à la rendre insignifiante sur le plan analytique, en faisant ainsi un « signifiant flottant », pour reprendre le concept d'Ernesto Laclau (2000). Selon ce dernier, « pour que le flottement soit possible, il faut que la relation entre le signifiant et le signifié soit floue – si le signifiant était attaché à un signifié et un seul, il n'y aurait pas de flottement. Donc, le flottement implique une vacuité tendancielle. » (Laclau, 2000 : 121). Or, selon Romain Pudal, « pour avoir une réelle validité la notion d' “école” implique qu'un certain nombre d'exigences critériologiques soient remplies » (2005 : 368). Il manquerait alors à la définition de Grawitz, « un cadre institutionnel relativement stable, une “personnalité intellectuelle charismatique qui était ha-

bitée par la foi en un nouveau programme théorique”, un manifeste, un nouveau paradigme, une revue et d’autres moyens de publications. » (Pudal, 2005 : 368).

Selon Christian Topalov, ce processus est commun à tous les champs disciplinaires, « parce qu’affirmer l’existence d’une “école” est l’une des modalités usuelles de la formation des traditions scientifiques, ces ensembles de références et *exempla* qui constituent les outils des savants, les organisent en ensemble cohérents et renforcent leur légitimité en les dotant de “classiques”. » (2004 : 127). En effet, cette question de la constitution d’ « écoles » ou de « réification des collectifs [...] renvoie à l’idée que l’usage par le sociologue du langage ordinaire le conduit quasi nécessairement à attribuer à des entités collectives [...] des propriétés définitionnelles stables qui lui garantissent une existence effective permanente. » (Pudal, 2005 : 367). Enfin, ces reconstructions servent un but politique, soit de viser « à consolider ou à réorganiser un champ disciplinaire ou de spécialité, de façon à donner aux concurrences savantes une signification qui conforte symboliquement les positions des initiateurs de l’action. » (Topalov, 2004 : 127-128). L’exemple que Topalov donne de la constitution de l’ « École sociologique de Chicago » est très révélateur de ce processus. En effet, les sociologues de l’université de Chicago, qui auraient fondé l’ « École sociologique de Chicago » au cours des années 1920, ne se voyaient pas, et n’étaient pas perçus, à cette époque comme appartenant à une « école », tant leurs méthodologies et leurs épistémologies divergeaient (Topalov, 2004). Il faut attendre l’année 1951 pour voir apparaître cette « école ». Car c’est durant cette période que le département de sociologie était en crise avec des départs à la retraite, des transferts vers d’autres universités de nombreux professeurs, des conflits de méthode et d’épistémologie, et une baisse des inscriptions au profit des deux départements en pleine ascension, ceux de Harvard (où dominait la théorie sociale de Talcott Parsons) et de Columbia (où régnait l’approche quantitative de Paul Lazarfeld) (Topalov, 2004). Pour mieux s’imposer dans le champ sociologique, le département de sociologie tint un séminaire visant à se trouver une identité et une unité forte (Topalov, 2004). On se trouva un fondateur auquel les sociologues actuels pouvaient s’affilier de manière consensuelle, et on se lança dans une entreprise de réédition des « classiques » de Robert Park qui devint « leur plus petit commun dénominateur » (Topalov, 2004 : 139). L’ « école de Chicago » prenait forme dans le champ.

Bref, grâce à la dénomination d'une tradition de pensée donnée en tant qu' « école », les acteurs d'une discipline renforcent leur position dans un champ scientifique ou diminuent celle de leurs opposants. Ainsi, de catégoriser la pensée d'auteurs comme appartenant à une école de pensée peut être un moyen de les attaquer politiquement, de les critiquer, car « l'assertion "école" – qu'il s'agisse de la promouvoir ou de la critiquer – est une stylisation qui est aussi une arme. » (Topalov, 2004 : 128). Cependant, l'invention de traditions scientifiques signifie que l'on intègre à un ensemble donné des auteurs qui ne se perçoivent pas, et ne sont pas toujours perçus, comme relevant d'une même « école ». Dans le cas de l' « école de Calgary », ce procédé se fait au détriment de leurs différences, de la complexité des divers écrits de ces auteurs et de l'absence de cohérence entre eux et en chacun d'eux, mais aussi, on leur attribue l'influence de « classiques » jugés infamants, tel le philosophe Leo Strauss. Selon Sibley (2006), Strauss est considéré à tort comme le père du néoconservatisme et serait faussement accusé d'être derrière une conspiration secrète pour retirer le pouvoir des mains du peuple et le donner à une élite éclairée. Si on ne peut rejeter toute entreprise de réification des collectifs, ou de création d'idéal-type, tel celui d' « école de pensée » en invoquant la complexité du réel, on doit toutefois travailler à rendre ces idéaux-types de plus en plus précis et nuancés en les confrontant à la réalité comme le suggérait Max Weber (Barbusse et Glaymann, 2004).

Dans le cas qui nous occupe, la catégorie « école de Calgary », qui résume à quelques grandes lignes communes la pensée de nombreux auteurs, ne nous semble pas remplir pas les exigences critériologiques d'une définition forte de la catégorie « école de pensée ». Ces politologues (Boily, 2007 ; Boily, Boisvert et Kermoal, 2005), s'inscrivant dans la continuité du travail de Rovinsky (1998), ont décelé certains critères qui permettraient vraisemblablement de légitimer l'existence objective d'une « école de Calgary », tout en précisant faire usage « d'une approche assez souple ».

Premièrement, on trouverait « un intellectuel ayant la stature d'un fondateur d'école » (Boily, Boisvert et Kermoal, 2005 : 179) en la personne de Flanagan qui serait incidemment « le penseur le plus important du groupe. » (Boily, 2007 : 32). Deuxièmement, les intellectuels de cette « école », tous professeurs en sciences sociales à l'université de Calgary, travailleraient ensemble et participeraient à un même réseau institutionnel, d'où ils pourraient

publiciser leur pensée, qui serait constitué du *Fraser Institute*, de la *Canada West Foundation*, de la *Civitas society*, du *National Citizens Coalition*, et du *Manning Centre* (Boily, 2007). Troisièmement, ces auteurs se réclameraient d'influences intellectuelles communes : Friedrich Hayek, Alexis de Tocqueville, Eric Voegelin, pour ne nommer que ceux-là (Boily, Boisvert et Kermoal, 2005). Quatrièmement, les « intellectuels engagés » de ce collectif partageraient un certain nombre d'idées sur la politique canadienne : le pouvoir fédéral est élitiste et trop centralisé ; le Canada est fondamentalement une union économique ; la diversité provinciale est à préserver de toute ingérence ; l'importance d'un rôle minimal pour l'État ; la condamnation de la politisation du pouvoir judiciaire ; la mise au rancart des questions autochtone et québécoise (Boily, Boisvert et Kermoal, 2005 ; Boily, 2007). Ultimement, ce sont surtout ces idées communes qui permettraient de définir ce groupe d'intellectuels comme formant une « école » (Boily, Boisvert et Kermoal, 2005 ; Boily, 2007).

Cependant, si Flanagan est réellement une « personnalité intellectuelle », en revanche on ne peut pas dire qu'il est un éminent fondateur d'une nouvelle approche épistémologique ou méthodologique qui irradie le travail de ses disciples, comme Sigmund Freud pour la psychanalyse ou André Breton pour le surréalisme. En effet, la plupart des membres supposés de cette « école de Calgary » sont professeurs en histoire et en science politique, et ils poursuivent des travaux très divers qui ne se nourrissent pas à un même paradigme issu des travaux d'un fondateur ou d'un éminent précurseur. Paradoxalement, Boily, Boisvert et Kermoal le disent eux-mêmes : « Flanagan [...] ne peut probablement pas être considéré comme un véritable chef d'école. » (2005 : 181). Ensuite, si ces penseurs écrivent parfois ensemble (comme Morton et Knopff ou Flanagan et Harper), se croisent au sein d'un réseau institutionnel composé notamment du *Fraser Institute*, et sont liés à la même université, par contre, ils ne disposent pas d'une revue pour diffuser leurs travaux, ni d'un lieu de rencontre précis pour discuter de l'orientation de leurs recherches en présence d'un leader charismatique qui pourra les influencer. Ensuite, la pensée politique de ces intellectuels est caractéristique de la culture politique plus libérale classique de l'Ouest canadien comme Boily, Boisvert et Kermoal (2005) l'affirment eux-mêmes ; il n'y donc pas ici de paradigme révolutionnaire pouvant faire « école ». De plus, « une sensibilité commune à propos de questions importantes » (Boily, Boisvert et Kermoal, 2005 : 182) constitue une catégorisation

trop large qui rappelle la définition du terme « école » de Grawitz (2004). Enfin, si le « paradigme », qui unit les supposés tenants de l'« école de Calgary », est libéral classique, en ce sens qu'ils sont des défenseurs de la démocratie libérale canadienne d'avant 1982, alors cette « école » n'est en rien unique au Canada, car cette approche est aussi celle, par exemple, de Janet Ajzenstat (1998 ; 2003) ou de William Gairdner (1998 ; 2001). Si l'on cherche à démarquer cette « école » en ajoutant des critères, alors c'est aussi entre ses tenants que l'on introduit des différences. Par exemple, l'influence dominante chez Flanagan (2000) est celle de Friedrich Hayek, un auteur quasiment absent (une seule référence) des deux livres écrits conjointement par Morton et Knopff (1992a ; 2000) qui semblent plutôt influencés par Alexis de Tocqueville, James Madison et Alexander Hamilton, tandis que Knopff pour son livre *Human Rights and Social Technology* (1989) doit beaucoup au philosophe *red tory*<sup>3</sup> George Grant.

En cherchant à définir une « école de Calgary », Boily, Boisvert et Kermoal soulignent « qu'une approche trop rigide pourrait nous faire perdre de vue qu'à partir du moment où on croit avoir affaire à une école, c'est-à-dire à partir du moment où les acteurs sociaux disent qu'elle existe, il faut prendre en considération cet aspect subjectif. » (2005 : 179). En effet, si au sens fort du terme, ces auteur-e-s ne parviennent pas à démontrer que les intellectuels de l'université de Calgary concernés forment une « école de pensée », il reste pertinent au plan subjectif « d'examiner ce qu'on en dit et à quoi sert de le dire. » (Topalov, 2004 : 129). Comme il a été démontré, pour des raisons de positionnement politique dans un champ disciplinaire relevant souvent d'un « inconscient académique », c'est un avantage pour un groupe de penseurs de se dire appartenir à une même « école », car cela leur confère une légitimité accrue qui s'appuie sur une cohérence supposée et sur des textes fondateurs classiques (Topalov, 2004). Si Topalov parle de l'« école de Chicago » comme exemple de ce type de reconstruction de l'histoire d'un champ par les acteurs mêmes qui se disent membres de cette « école », avec l'« école de Calgary », on a affaire à l'exemple contraire où ce sont

---

<sup>3</sup> Le *red toryism* constitue, selon Gad Horowitz (1965), un élément important de la culture politique canadienne qui la différencierait de celle des États-Unis par la défense de l'héritage culturel britannique, de la primauté du bien commun, de la vertu publique sur les droits et libertés individuels, et du primat du politique sur l'économique. L'élection de Brian Mulroney à la tête du Parti progressiste-conservateur en 1983 a contribué à amorcer un virage libéral à cette tradition en mettant désormais l'accent sur la libre entreprise et la liberté individuelle (Dart, 2012).

des observateurs extérieurs, soit des journalistes et des politologues, qui regroupent certains savants en une « école » dans le but de les critiquer. En effet, pour Topalov (2004), de qualifier ou de se qualifier comme faisant partie d'une « école de pensée » est une arme politique. Nous ajouterons, tel que les travaux de Skinner le démontrent, que cette arme politique n'a pas qu'une incidence universitaire, puisque les discours influent aussi sur les acteurs politiques et contribuent à légitimer et délégitimer certaines pratiques. Comme le dit Skinner, il faut reconnaître que « the pen is a mighty sword. » (2002 : 7).

Sur ce dernier point, les « acteurs sociaux » que sont notamment Boily, Boisvert et Kermoal, en affirmant subjectivement l'existence de l' « école de Calgary », inscrivent leur démarche dans une dynamique plutôt polémique que scientifique. En effet, ces auteur-e-s portent un jugement global et négatif qui s'avère réducteur sur un groupe d'intellectuels. L'équation « Morton, Knopff, Cooper, Bercuson et Flanagan = "école de Calgary" = néoconservatisme et néolibéralisme = adversaires des progrès accomplis au Canada depuis 1982 » que Boily, Boisvert et Kermoal semblent dessiner est en effet « une stylisation qui est aussi une arme. » (Topalov, 2004 : 128). D'ailleurs, Seymour Martin Lipset (1989) souligne que l'émergence de la notion « néoconservatisme » relève d'une entreprise d'étiquetage politique de la gauche sociale-démocrate contre ce qui était qualifié comme la droite sociale-démocrate. Selon Martin Lipset,

Le développement du "mouvement" néoconservateur qui suivit, et son influence apparemment accrue sont de bons exemples des conséquences d'un phénomène décrit par les sociologues sous le nom d' "étiquetage". Les étiquettes déterminent les réactions à l'égard des étiquetés, que ceux-ci soient présentés comme des psychotiques, des communistes ou des conservateurs. (1989 : 8).

Cette présence subjective d'une école se révèle insuffisante pour que soit maintenu le concept « école de Calgary », au sens fort du terme, qui relève ici de l'imposition d'un paradigme collectif péjoratif sur un groupe d'individus. Les mettre dans un même ensemble par la seule force du langage, cela ne crée pas une réalité. Or, lorsqu'il est question de « préciser ce qu'il y a de commun à tous les maillons de la chaîne d'équivalence, plus la chaîne s'allonge, plus il faudra négliger les caractéristiques de chaque chaînon pour maintenir ce que la chaîne des équivalences tente d'exprimer. » (Laclau, 2000 : 120). Bref, tout se passe comme si ces personnes portaient du présupposé qu'il y a effectivement une « école », puis qu'elles cherchaient des preuves de son existence déjà implicite, et ce, sans réellement

remettre en question l'idée qu'il puisse ne s'agir que d'un groupe *ad hoc*. Donc, il et elles procèdent non pas par induction, mais plutôt par déduction, c'est-à-dire d'un présupposé pris pour acquis.

En somme, les politologues (Boily, 2007 ; Boily, Boisvert et Kermaol, 2005) qui ont catégorisé des intellectuels de l'université de Calgary (Knopff, Flanagan, etc.) en tant qu'« école » à part entière ont fait appel à une définition qui nous apparaît « faible », c'est-à-dire trop large du concept, qui réifie un collectif d'auteurs en en faisant de la sorte un « signifiant flottant ». Ainsi, en lieu et place du concept « école de Calgary », nous parlerons ainsi dans ce travail des tenants de la critique libérale classique ou des critiques libéraux classiques de la judiciarisation du politique<sup>4</sup>, un ensemble non structuré d'auteurs partageant certaines positions politiques sur la Charte et le chartisme. Pour ce mémoire, nous limiterons notre échantillon à ceux qui sont basés à l'université de Calgary ou qui y ont fait leurs études supérieures.

### 1.3 Des critiques de la Charte canadienne et de la judiciarisation du politique

Les tenants de la critique libérale classique du chartisme visent à défendre la démocratie libérale canadienne inspirée du modèle de Westminster qui est basé sur la suprématie parlementaire et le principe majoritaire<sup>5</sup>. Donc, ils reprochent à l'activisme judiciaire et à la Charte leur caractère antidémocratique, car on détournerait le principe majoritaire au nom d'intérêts particuliers, notamment ceux d'une élite post-matérialiste<sup>6</sup>

<sup>4</sup> À cet égard, Flanagan dit lui-même que « [i]n terms of contemporary labels, I am happy to be called either conservative or libertarian, if that means "classical liberalism". » (2000 : 8).

<sup>5</sup> C'est-à-dire qu'à la suite d'une élection, le gouvernement sera issu du parti politique qui contrôle le plus de sièges au Parlement. Au Canada, le groupe parlementaire majoritaire en Chambre est généralement, mais pas toujours, celui qui a remporté une majorité relative, parfois absolue, de voix.

<sup>6</sup> Le terme « post-matérialiste » a été théorisé d'abord par Ronald Inglehart (1977) à partir de l'intuition de Seymour Martin Lipset et de Stein Rokkan (1967) concernant la montée de nouveaux clivages sociaux non traditionnels en Occident. Ce terme fait référence à l'apparition, dès les années 1960, de traits culturels différents sous l'effet de l'amélioration des conditions de vie rendant les demandes matérialistes moins pressantes, et d'une scolarisation accrue ainsi que d'un accès plus important à l'information, rendant la population plus critique. Ces traits culturels seraient la méfiance et la demande d'autonomie face au pouvoir institutionnel et face aux partis politiques hiérarchisés et centralisés, l'exigence d'une démocratisation accrue dans la prise de décision, la volonté de faire reconnaître des traits culturels et des styles de vie minoritaires, et le désir d'une meilleure qualité de vie (Neveu, 2005).

(composée en grande partie des groupes litigants) qui ferait usage des tribunaux à des fins de réingénierie sociale, et cela sans mandat populaire (Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Brodie, 2002 ; Knopff, 1989). Cette élite, que Morton et Knopff (2000) appellent le « parti de la Cour » (de l'anglais *Court Party*), serait issue, au « plan socioéconomique, [...] presque exclusivement du secteur des services et jouissent de niveaux élevés de scolarité, de richesse et de mobilité. » (Morton et Knopff, 1992b : 69). Elle appartiendrait à l' « industrie de la connaissance » et contrôlèrent des « bastions institutionnels » : « bureaucraties gouvernementales, universités (facultés de droit surtout) et médias. » (Morton et Knopff, 1992b : 70). Si dans la modernité, le pouvoir provenait de la propriété, dans la postmodernité, le pouvoir prendrait appui sur le savoir (Morton et Knopff, 1992b et 2000). Comme le disent Morton et Knopff, « [p]ostmaterialism is associated with postmodernism, a central tenet of which is that knowledge does not stand apart from power, but in fact *is* power. » (2000 : 82). Ils ajoutent que puisque « reality is *constituted* or constructed by our understanding of it », « [t]here is no knowledge independent of power; there is only power-knowledge. » (Morton et Knopff, 2000 : 82). Or, comme les valeurs progressistes de l'élite post-matérialiste n'auraient pas une dissémination assez large dans la société, qui leur resterait plutôt imperméable, il en résulterait une méfiance pour la politique majoritaire de la part de cette élite qui privilégierait « the anti-majoritarian power of the courts. » (Morton et Knopff, 2000 : 79). Donc, les critiques libéraux classiques rejettent une des thèses avancées par la Cour suprême, à savoir qu'elle est la gardienne des valeurs démocratiques de la Charte<sup>7</sup> (Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Manfredi, 2001).

En prenant appui sur les travaux du sociologue américain Christopher Lasch (1995), ils avancent que la judiciarisation du politique relèverait, selon eux, de la volonté de

---

<sup>7</sup> Face aux diverses critiques arguant que l'invalidation de lois dûment adoptées par les parlements élus était antidémocratique, le juge Frank Iacobucci, au nom de la Cour suprême, répliqua dans l'arrêt *Vriend* (1998) que « par le truchement de ses élus, le peuple canadien a choisi, dans le cadre de la redéfinition de la démocratie canadienne, d'adopter la *Charte* et, par suite, de donner aux tribunaux un rôle correctif à jouer. » (Par. 27). Donc, « en leur qualité de fiduciaires ou d'arbitres, les tribunaux doivent examiner les actes du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif, non en leur nom propre mais pour l'exécution du nouveau contrat social démocratiquement conclu. » (Par. 28). De plus, « la révision judiciaire contribue à la promotion des valeurs démocratiques. » (Par. 33). Enfin, Iacobucci rappelle que « [m]ême si l'invalidation judiciaire d'une disposition législative contredit habituellement la volonté de la majorité, il ne faut pas perdre de vue que l'idée de démocratie transcende la règle de la majorité, toute fondamentale que soit cette dernière. » (Par. 33).

technocrates de changer les individus par le haut en s'attaquant à toutes formes de discrimination (Morton et Knopff, 2000). Une approche élitiste qui serait corollaire d'une vision de la nature humaine entièrement malléable (indéterministe) voulant que le « mal » puisse être totalement expurgé par une transformation psychique différente des hommes et des femmes<sup>8</sup> (Morton et Knopff, 2000). Cette transformation serait l'œuvre d'une élite dotée d'un « savoir » juridique et administratif qui prendrait appui sur l'État, le « pouvoir », pour mettre en place un nouveau programme ambitieux de formation d'un humain nouveau, et ce, sans l'assentiment des gouvernés, donc de façon antidémocratique (Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Knopff, 1989). Ainsi, de la lutte contre les formes de discrimination minant l'égalité politique et la liberté de chacun, qui est conséquente avec l'idéologie libérale classique, on en vient alors à vouloir atteindre l'égalité sociale au détriment de la liberté individuelle et de la préservation d'une sphère privée à l'abri de l'intervention de l'État (Flanagan, 2000 ; Knopff, 1989 ; Morton et Knopff, 1992a et 2000). De plus, on crée deux catégories citoyennes : celle dont le statut minoritaire reconnu par l'État donne droit à des mesures de discrimination positive, et l'autre, majoritaire, tenue à l'égalité formelle (Flanagan, 2000 ; Knopff, 1989 ; Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Brodie, 2002). Ce qui fait dire à Knopff que « [a]lthough the new war on discrimination is waged rhetorically in traditional liberal terms, it actually points in the direction of Plato's unification of power and knowledge in an elite class of rulers. » (1989 : 19). En effet, si l'objectif est de transformer le social, et que ce dernier tend à se reproduire pour la majorité de la population<sup>9</sup>, l'élite post-matérialiste, minoritaire, ne peut compter sur la démocratie représentative basée sur le principe majoritaire pour atteindre ses fins, ce qui explique pourquoi celle-ci « favours the undemocratic elitism of judicial review. » (Morton et Knopff, 1992a : 248).

---

<sup>8</sup> Ils s'appuient ici sur les analyses de l'économiste ultralibéral Thomas Sowell (2007) qui, dans son ouvrage *A Conflict of Visions* publié en 1987, oppose les visions indéterministe (c'est-à-dire qu'il n'y a aucune limite à la perfectibilité humaine) et déterministe (c'est-à-dire qu'il y a des contraintes inhérentes aux comportements et aux attitudes) de l'être humain. Sowell (2007) défend la seconde vision et argue que les remèdes politiques ne pourront jamais éradiquer tous les problèmes socioéconomiques et transformer de manière volontariste la société. Il opte pour une approche plus prudente (burkéenne) de ces problèmes et, en bon hayékien, accepte les limites de tout rationalisme. Il reprend la thèse de Burke lorsqu'il avance que d'embrasser la vision indéterministe mène à plus de maux sociaux que de biens, à preuve la violence et les excès de la Révolution française (Sowell, 2007).

<sup>9</sup> En effet, le peuple, selon cette perspective est réputé être plus conservateur que l'élite.

À cet égard, les groupes litigants se sont mis en place grâce à l'aide institutionnelle et financière de l'État fédéral, et leurs revendications contribuent incidemment à augmenter la légitimité de l'une des branches de l'État fédéral, le judiciaire, et surtout la Cour suprême qui trône au sommet de la hiérarchie juridique et dont les décisions s'appliquent à l'ensemble des pouvoirs publics<sup>10</sup> du pays (Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Morton, 1987 et 1995 ; Brodie, 2002 ; Manfredi, 2001). L'aide institutionnelle dont il est question ici constitue une « rights bureaucracy » ou « jurocracy » (Morton et Knopff, 2000 : 107). Cette juricratie, ou ce réseau juridique, appuierait les demandes du parti de la Cour et serait composée des tribunaux supérieurs, administratifs, des commissions des droits humains, des ministères de la Justice, des commissions de réforme du droit fédérale et provinciale, des écoles de droit et des divers programmes fédéraux d'éducation et d'accès à la justice comme le *Programme de contestation judiciaire* (Morton et Knopff, 2000). Selon Morton et Knopff, « [t]ogether, these constitute a web of bureaucratic nodes for initiating, funding, legitimating, and implementing the rights claims of Court Party interests. » (2000 : 107). Par exemple, les professeurs de droit, au moyen de leurs meilleur-e-s étudiant-e-s devenu-e-s clerks à la Cour suprême, influenceront indirectement les travaux des juges, puisque ces clerks « bring new legal and policy thinking to the Court » favorable aux groupes litigants (Morton et Knopff, 2000 : 110). En retour, ces clerks deviennent souvent professeurs de droit ; on peut penser à Kent Roach et Joel Bakan (Morton et Knopff, 2000). Ces professeurs de droit peuvent aussi, à leur tour, devenir juges ou membres d'un des pôles de la juricratie, comme la *Commission du droit du Canada* (Morton et Knopff, 2000). Les recommandations de cette commission, qui visaient généralement à moderniser le droit fédéral, notamment en matière de droits des accusés, étaient l'œuvre de professeurs de droit et de criminologues qui recevaient l'appui d'experts issus des milieux universitaires et dont les travaux étaient reçus favorablement par la Cour suprême (Morton et Knopff, 2000). D'ailleurs, deux juges de la Cour suprême, Antonio Lamer et Gérard Vincent Laforest, ont siégé à la commission au cours des années 1970 et ont utilisé leur position de juge pour appliquer leurs propositions de réformes d'alors,

<sup>10</sup> Selon Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet, « pour 95% des cas », « [l]a Charte canadienne s'applique à l'État seulement, en domaine provincial comme fédéral. » (2008 : 923). Donc, par pouvoirs publics, j'entends le gouvernement, le Parlement, les tribunaux, l'administration publique. La Charte ne régit donc pas les relations privées entre personnes physiques et morales, conformément à son article 32.

propositions qui furent refusées par le parlement et la population puisqu'elles augmentaient les difficultés et les coûts pour la poursuite et la condamnation des criminels (Morton et Knopff, 2000). Ce puissant réseau juridique contournerait donc la démocratie parlementaire pour arriver à ses objectifs de transformation du social (Morton et Knopff, 2000). Ce qui fait dire à Morton et Knopff que « [t]he LRC [Law Rights Commission] was a quintessential postmaterialist policy elite, and its reformist agenda, rejected in the legislative arena, was effectively enacted by the Court, indeed, by two of the LRC's own former officers. » (2000 : 125). Ils concluent que « [t]hese alliances transcend and thus dissolve the traditional distinction between state and society and render inaccurate the libertarian view of the Charter as protecting individuals against the overbearing state. » (Morton et Knopff, 2000 : 128). Ils poursuivent en affirmant que « [a]s often as it "check" the federal government, the Supreme Court acts as its agent in support of issues and clientele groups that Ottawa supports. » (Morton et Knopff, 2000 : 128).

Sur ce dernier point, la critique libérale classique souligne l'imbrication des intérêts de la Cour suprême et des groupes litigants, d'un côté, et de ceux, centralisateurs et uniformisateurs, du gouvernement fédéral, de l'autre. En effet, les jugements de cette Cour, dont les juges sont nommés par le gouvernement fédéral envers lequel on peut supposer qu'ils sont loyaux, contribuent à « nationaliser » des questions politiques et morales ne relevant pas des pouvoirs de l'État fédéral<sup>11</sup>, lorsque la Cour se prononce sur des enjeux liés aux compétences des États provinciaux, voire qu'elle invalide des lois provinciales au nom de standards « nationaux » (Morton, 1987 et 1995 ; Morton et Knopff, 2000 ; Morton, 1995 ; Brodie, 2002 ; Manfredi, 2001). En étant « nationalisées » par le droit constitutionnel, les controverses qui d'ordinaire seraient restées dans la sphère des divisions territoriales propres au fédéralisme, tombent dans la sphère de questions culturelles pancanadiennes, qui dépassent ces divisions (Morton, 1987 et 1995 ; Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Gibbins, Knopff et Morton, 1985).

---

<sup>11</sup> Par exemple, par l'article 23 de la Charte, les questions relatives à la langue d'enseignement relevant traditionnellement des États provinciaux ont désormais intégré l'orbite fédérale. De plus, entre 1982 et 1999, le pourcentage de lois provinciales invalidées par la Cour suprême, en se basant sur la Charte, est supérieur à celui des lois fédérales invalidées : 43,06% (31 lois invalidées, 41 lois maintenues) contre 26,45% (32 lois invalidées, 89 lois maintenues) (Kelly, 2002).

Ainsi, les groupes litigants seraient des « créatures » de l'État fédéral qui a su s'en faire des alliés objectifs face aux forces centrifuges au pays, notamment le Québec (Brodie, 2002 ; Morton, 1995 ; Morton et Knopff, 2000 ; Manfredi, 2001). Selon une perspective néo-institutionnaliste qu'ils reprennent d'Alan C. Cairns (1986), il n'y aurait plus ici de coupure nette entre l'État et la société civile, mais plutôt des interconnexions multiples entre divers organes de l'État et différents groupes minoritaires ; y voyant un avantage, l'État contribuerait d'ailleurs à l'émergence de ces derniers (Morton, 1995 ; Morton et Knopff, 2000 ; Brodie, 2002). Ces groupes, qui s'appuient sur la Charte et la Cour suprême pour faire avancer leur agenda, permettraient donc à l'État fédéral de faire indirectement ce qu'il ne peut faire directement. De plus, ils légitimeraient l'extension du pouvoir des juges, lesquels auraient recours à la théorie du « désavantage politique »<sup>12</sup> (Brodie, 2002). En effet, pour justifier son pouvoir accru, la Cour suprême a fait usage de la théorie du désavantage politique<sup>13</sup> (apparue aux États-Unis avec la Cour Warren et tombée en désuétude au début des années 1970<sup>14</sup>) qui dépeint les juges comme les protecteurs des minorités défavorisées et ignorées par le système politique majoritaire (Brodie, 2002 ; Manfredi, 2001). Or, pour les critiques libéraux de la judiciarisation du politique, ces groupes litigants ne sont pas des minorités désavantagées, mais plutôt des membres d'une élite intellectuelle progressiste (Morton et Knopff, 1992b et 2000 ; Brodie, 2002), des « political insiders » (Manfredi, 2001 : 116). Ce qui fait dire à Brodie que « Courts and judges, rather than giving a hand up to the disadvantaged, help those who already have social and political resources. » (2002 : 7).

De la sorte, on en viendrait à masquer les divisions politiques sous l'apparente unité d'une communauté égalitaire soudée par les droits, si bien qu'on en n'oublierait « the permanent division between the unambitious many and the ambitious few. » (Knopff, 1998 : 701). Tout se passerait comme si « judges enforcing an entrenched bill of rights do no more than restore the fundamental monistic wholeness of the community, its oneness about truly

<sup>12</sup> Pour la francisation du terme « political disadvantage theory », j'ai pris la traduction que propose Anne Revillard (2007 : 154).

<sup>13</sup> Un principe défendu notamment par la juge en chef de la Cour suprême, Beverley McLachlin (2000), et qui a été invoqué dans *Vriend* (1998), *Andrews* (1989) et *Law* (1999).

<sup>14</sup> L'article de Marc Galanter, « Why the Haves Come Out Ahead », publié en 1974 aux États-Unis, porta un dur coup à cette théorie en démontrant que les acteurs qui utilisent davantage le litige constitutionnel comme moyen d'action sont aussi ceux qui sont dotés du plus de capital économique et culturel, et ceux qui l'emportent le plus souvent. De plus, une étude empirique de Gregory Hein (2000) démontre que les litigants les plus fréquents invoquant la Charte sont les entreprises.

fundamental matters. »<sup>15</sup> (Knopff, 1998 : 699). Or, selon la perspective de Knopff (1998), les leaders des groupes féministes réformistes qui se retrouvent souvent devant la Cour suprême, par exemple, font aussi partie des élites dont l'ambition doit justement être canalisée par le constitutionnalisme libéral. Aucune élite ne peut donc, sans danger pour la liberté de tous et toutes, s'arroger le titre de représentant du juste et de la vérité (Knopff, 1998). Ainsi, pour les critiques libéraux classiques, ce sont plutôt les institutions représentatives, qui neutralisent les factions et évitent l'établissement d'une majorité et d'une idéologie permanentes, aidées en cela d'un climat politique propice à la délibération et la modération, qui concourent à la protection des droits fondamentaux et des intérêts des minorités (Knopff, 1998 ; Morton et Knopff, 2000). En effet, « rights were best protected by a properly structured government, not by the parchment barriers of a bill of rights. » (1998 : 695). Et, « if a bill became "necessary", because for some reason the institutional structure did not prevent the rise of tyrannical government, its parchment barriers would be ineffective. » (Knopff, 1998 : 695). Enfin, on avance qu'un catalogue des droits constitutionnalisés dépendait, pour leur efficacité, d'une culture politique propice, et qu'une charte des droits seule « could not protect truly fundamental rights in a climate of opinion that did not support those rights, and that if opinion did support them, they did not need the protection of the Charter. » (Gibbins, Knopff et Morton, 1985). Si l'on prend pour acquis que la division des pouvoirs évoquée à l'époque par Montesquieu et John Locke devait éviter la concentration du pouvoir en un seul pôle despotique, alors l'autonomie de chaque pouvoir s'avère fondamentale pour préserver l'équilibre politique. Pour l'homme d'État et politologue américain James Madison, les factions sont inhérentes à toute vie en société<sup>16</sup>, donc pour éviter qu'une faction impose son hégémonie sur les autres, et par le fait même fasse passer ses intérêts particuliers pour le bien commun, il faut faire s'opposer les égoïsmes et les ambitions des uns contre ceux des autres (Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Manfredi, 2001 ; Knopff, 1998).

---

<sup>15</sup> Dans ce que l'historien Michael Ignatieff (2000) décrit comme une révolution des droits au Canada depuis 1982, Rainer Knopff (1998) voit à l'œuvre une illusoire et dangereuse tentation théocratique et moniste voulant réunifier autour des droits humains une humanité libérée des conflits, des inégalités et des rapports de domination (car polarisant la vie politique et masquant l'inévitable division du social).

<sup>16</sup> La tradition politique américaine classique, notamment chez Madison, formule cette conception de la politique en tant que division indépassable de la société. Voir à ce sujet *Le fédéraliste* (1788) réunissant les textes écrits en 1787 et 1788 par John Jay, Alexander Hamilton et James Madison en faveur de l'adoption de la nouvelle Constitution américaine plus centralisée. Voir en particulier les textes n° IX, X et LI abordant directement la question des factions.

On tendrait donc à oublier qu'une Charte des droits constitutionnalisée n'élimine pas les conflits politiques, et que la portée relative d'un droit est fonction de celle des autres, suivant une nécessaire hiérarchie entre eux (Morton, 1987 ; Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Manfredi, 2001). Donc, « [a]t most, constitutions can shift the institutional focus for resolving political conflicts about those rights from electoral to judicial bodies [où les *Charter groups* se voient privilégiés]. » (Manfredi, 2001 : 199). En ce sens, grâce au débat des esprits talentueux et modérés entre eux, et à la concurrence des pouvoirs qui limite les ambitions des uns et des autres, la démocratie représentative réunirait les conditions pour préserver le maximum de liberté (Knopff, 1998). Donc, au lieu de considérer les droits comme l'horizon indépassable de la politique, ces élites politiques pourront alors calmement délibérer sur la portée relative des droits en prenant en compte divers intérêts et valeurs sans que cela signifie qu'il y ait violation des droits fondamentaux<sup>17</sup> (Manfredi, 2001 ; Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Knopff, 1998).

En effet, les lois invalidées par la Cour suprême concerneraient surtout des sujets sur lesquels des personnes raisonnables peuvent être raisonnablement en désaccord (Morton, 1987 ; Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Manfredi, 2001). Ainsi, saisis de débats épineux en y étant parfois invités par des politiciens désireux de se débarrasser d'enjeux controversés (Morton, 2003), les juges, outre le fait qu'ils feraient pencher de façon illégitime la balance en faveur de certains acteurs et certaines idéologies, remplaceraient le *statu quo* né du consensus (comme l'avortement) par un nouveau *statu quo* favorable à une minorité (ici des tenants du choix sans restriction) et mis hors d'atteinte du politique (Morton et Knopff, 2000 ; Flanagan, 1997). D'ailleurs, selon une idée avancée par Madison et déjà présente chez Montesquieu, il y aurait une « demonization temptation in political life », soit « a natural tendency to exaggeration or inflationary partisan rhetoric » (Knopff et Banfield, 2009 : 37-38). La culture des droits qui s'est instaurée après l'adoption de la Charte aurait incidemment contribué à exacerber cette « tentation à démoniser l'autre »<sup>18</sup> en faisant de droits

<sup>17</sup> Nous faisons ici référence aux libertés classiques ou droits négatifs, comme les libertés de circulation, d'opinion, de pensée, de religion, d'association, les droits de vote, à la propriété, à la vie, à la sécurité, à l'égalité et à l'équité devant la loi.

<sup>18</sup> Par exemple, bien que Jean Chrétien, en tant que ministre de la Justice, ait introduit en Chambre l'article 33, présenté comme un compromis acceptable permettant à un Parlement de réagir à un jugement excessif de la Cour suprême, lors des élections de 2000, il insinua au contraire que cet article

constitutionnalisés des valeurs canadiennes indiscutables, et en identifiant « merely plausible readings of the Charter with the Charter itself<sup>19</sup>, thereby demonizing those who disagree as heretically anti-Charter and thus un-Canadian. » (Knopff et Banfield, 2009 : 39). Ainsi, « [t]he Charter and its enhancement of judicial power have fuelled the demonization temptation rather than moderating it. » (Knopff et Banfield, 2009 : 57). En effet, la transformation de demandes particulières en revendication de droits indiscutables, hors du politique, a des effets néfastes pour le régime politique, car « [t]he resulting politics of moral imperatives – with its impatient disdain for compromise, coalitions, and consensus – is ultimately just as destructive of liberal democracy. » (Morton, 1987 : 55). En effet, le parlementarisme, pour être fonctionnel, dépend d'une culture politique empreinte de modération et de retenue (Morton et Knopff, 2000 ; Knopff, 1998). Dans ce contexte, on peut comprendre que la clause dérogatoire ne soit pas perçue comme un moyen légitime d'entretenir un débat sain entre l'interprétation que les juges font de la Charte et celle des élus, au contraire, l'article 33<sup>20</sup> est plutôt considéré comme une tare<sup>21</sup> qui entacherait des vilaines mains de politiciens le domaine pur et absolu des droits de l'Homme (Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Morton, 1987 ; Manfredi, 2001). La clause dérogatoire contreviendrait alors au syllogisme suivant : « government is subject to the constitution; in practical terms the courts *are* the constitution; ergo government is subject to the courts. » (Morton et Knopff, 1992a : 190).

Ainsi, selon cette perspective, les groupes litigants, ou le parti de la Cour, utilisent les tribunaux, non pas pour défendre leurs droits fondamentaux, mais pour mettre en avant leur propre agenda politique (Morton, 1987 ; Morton et Knopff, 2000 ; Manfredi, 2001). Ce

---

faisait appel au côté sombre de l'humain par opposition au bon côté propre à une attitude généreuse, ouverte et inclusive (Knopff et Banfield, 2009).

<sup>19</sup> La confusion entre les jugements de la Cour suprême et la Charte même serait corollaire d'une vision « oraculaire » du rôle joué par les juges qui, eux seuls, pourraient rendre concret les libertés. Selon cette idée, répandue par les juges eux-mêmes, « the judiciary is the institutional embodiment of the constitution; judicial pronouncements *are* the constitution » (Morton et Knopff, 1992a : 190).

<sup>20</sup> La clause dérogatoire est l'article 33 de la *Loi constitutionnelle de 1982* qui permet à un parlement (fédéral ou provincial) de suspendre l'effet d'un jugement défavorable de la Cour suprême pour une période renouvelable de 5 ans par mention exprès dans la loi concernée. Cette clause peut aussi être utilisée de manière préventive pour déroger à un article de la Charte.

<sup>21</sup> Une tare qui devrait d'ailleurs être retirée de la Charte selon le juge de la Cour suprême à la retraite John Major (Schafer, 2012). Une idée qui est aussi partagée par les anciens Premiers ministres du Canada, Brian Mulroney et Paul Martin, au moment où ils étaient en fonction (Burelle, 2007).

faisant, ils convertissent leurs revendications en questions de droits, prenant de la sorte appui sur le puissant imaginaire social au Canada des droits de l'Homme cristallisé dans la Charte<sup>22</sup>. Ainsi, « [t]actically, section 15 [soit les droits à l'égalité] allows these groups to convert their Policy claims into judicially enforceable constitutional rights through litigation. » (Manfredi, 2001 : 135). Cette élite juridique (dans les tribunaux, les facultés de droit, les groupes litigants, etc.) voit donc un avantage stratégique dans l'extension du champ d'application des droits à un nombre croissant d'enjeux politiques et moraux pour mener à bien son programme de réingénierie sociale minoritaire (Morton et Knopff, 2000). La Cour suprême, quant à elle, et malgré son apparente impartialité, se serait donné le maximum de flexibilité<sup>23</sup> dans la façon de rendre ses jugements pour définir le texte de la Charte selon ses préférences politiques (Morton et Knopf, 1992b ; Manfredi, 2001). Comme le dit Manfredi, « the [Supreme] Court has provided itself with maximum flexibility to define the text [of the Charter] as it wishes. » (2001 : 196). Ces préférences politiques de la Cour suprême sont d'ailleurs compatibles avec celles de leurs alliés objectifs que sont les *Charter groups* (groupes féministes, gais et lesbiennes, etc.), ou groupes litigants, qui leur donnent une

---

<sup>22</sup> En effet, la Charte et son interprète, la Cour suprême, semblent jouir d'un haut niveau de légitimité auprès de la population canadienne selon une étude publiée en 2000 (Fletcher et Howe, 2000). De plus, selon une autre étude, une majorité de répondant-e-s croient que les tribunaux supérieurs devraient avoir le dernier mot sur les questions de droits face aux parlements (O'Neill, 2001).

<sup>23</sup> Par exemple, depuis l'arrêt *Oakes* (1986), la Cour s'est donné un mécanisme complexe pour baliser l'interprétation de l'article 1 qui reconnaît au législateur la possibilité d'empiéter sur les droits énumérés dans la Charte tant que cela demeure « dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. » Or, l'article 1 parle de restrictions « raisonnables », alors que la Cour suprême parle plutôt d'un critère de « proportionnalité » dont elle est l'interprète ultime, et qui vise à déterminer si le mal visé par une violation de la Charte est moindre au bien apporté par cet empiètement. La Cour suprême se permet aussi dans ses jugements de proposer aux parlements des mesures qu'elle juge plus souhaitables, imposant ainsi ses propres préférences à celles des législatures, ce qui mine la division des pouvoirs. Elle s'est aussi dotée d'autres techniques innovatrices : lecture large ou étroite (*Vriend*, 1998), interprétation contextuelle (*Edmonton Journal*, 1989), la métaphore de la constitution comme « arbre vivant » (*Motor Vehicle Act*, 1985). La Cour a aussi découvert des principes sous-jacents à la *Loi constitutionnelle de 1867* (*Renvoi sur la sécession du Québec*, 1998). De plus, elle a assoupli les critères régissant l'intervention de tiers partis aux litiges où ils ont un intérêt et, par ailleurs, la Cour ne s'appuie plus seulement sur les faits présentés devant elle, mais intègre aussi bien dans ses jugements des éléments de preuve extrinsèques, notamment des statistiques et des recherches en sciences sociales. Ce qui en fait ainsi une sorte de commission parlementaire dans les litiges constitutionnels, selon l'expression de l'ancien juge en chef de la Cour suprême, Antonio Lamer (1994). Enfin, elle a accepté d'entendre des causes dont le plaignant n'est pas directement affecté par une politique publique comme dans *Borowski* (1989), et des questions où le problème concret touchant le plaignant n'existe plus comme dans *Shapinker* (1984).

légitimité accrue, et des occasions de se prononcer sur des enjeux politiques et moraux (Brodie, 2002 ; Morton et Knopff, 2000). D'ailleurs, l'ouverture de la Cour suprême aux intervenants (voir note 36), qui s'est accrue depuis 1987, aurait permis aux juges de privilégier les groupes dotés d'une idéologie progressiste proche de la leur (Morton et Knopff, 2000 ; Brodie, 2002). Ainsi, pour faire triompher l'option conforme à leurs préférences politiques, les juges de la Cour suprême useraient d'une rhétorique particulière<sup>24</sup> pour se faire des alliés objectifs à l'extérieur de ses murs, éviter de se faire des ennemis, et aussi trouver une solutions aux conflits idéologiques internes opposant entre eux les juges (Knopff, Baker et LeRoy, 2009). Cette rhétorique masquant les stratégies politiques serait « the most plausible explanation for jurisprudence that is legally anomalous. » (Knopff, Baker et LeRoy, 2009). Donc, contrairement à une tradition juridique positiviste prétendant que le raisonnement juridique seul mène à une décision, la Cour se livrerait à des manœuvres rhétoriques et à des calculs stratégiques dans ses jugements pour se concilier les forces sociales et politiques qui lui sont extérieures<sup>25</sup> (Knopff, Baker et LeRoy, 2009).

Pour les intellectuels concernés, cette action d'une des branches de l'État sur la société civile constitue du dirigisme, car la Cour impose un ensemble de normes pancanadiennes par l'invalidation des lois contraires à celles-ci ou en récrivant en partie une loi<sup>26</sup>. Or, pour ces derniers, plutôt que d'encourager le planisme de l'État<sup>27</sup>, il faut défendre

<sup>24</sup> « Rhetoric is the art of persuasion, and sometimes persuasion requires advancing reasons and arguments that are more publicly acceptable than those that convince the rhetorician. » (Knopff, Baker et LeRoy, 2009 : 67).

<sup>25</sup> Un exemple de ce genre de rhétorique au service de la centralisation des pouvoirs dans la fédération concerne le *Renvoi sur l'opposition du Québec à une résolution pour modifier la Constitution* (1982) où la Cour suprême a nié l'existence d'une convention constitutionnelle octroyant un veto au Québec, car, selon elle, les acteurs politiques constitutionnels ne se sentaient pas liés par une telle convention, même si les précédents projets d'amendements ont échoué ou réussi par l'opposition ou le soutien du Québec (Knopff, Baker et LeRoy, 2009). Pour ce renvoi, la Cour s'est appuyée sur les trois questions posées par Sir W. Ivor Jennings dans *The Law and the Constitution* pour affirmer qu'il y avait ou non une convention : « y a-t-il des précédents; [...] les acteurs dans les précédents se croyaient-ils liés par une règle; [...] la règle a-t-elle une raison d'être ? » (1959 : 136). Selon Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet, en ce qui a trait à la deuxième question, dans ce renvoi, « la Cour suprême l'a appliquée de façon assez formaliste. » (2008 : 44) En effet, « [e]lle a dit que la reconnaissance des acteurs (qu'ils sont liés par une règle) devait être exprimée d'une manière quelconque et non pas être restée purement tacite. » (*Ibid.*) Ce qui est paradoxal, « [p]uisque pareille exigence ne se retrouve pas chez Jennings, dont la Cour s'était d'abord inspirée. » (*Ibid.*).

<sup>26</sup> Voir par exemple l'arrêt *Vriend* (1998) où la Cour usa d'une nouvelle technique d'interprétation dite large (*reading in*) dans sa lecture de l'*Alberta Human Rights Act* pour y inclure, comme critère de discrimination inacceptable, l'orientation sexuelle, qui ne s'y trouvait pas à l'origine.

une nette séparation des pouvoirs et des rôles entre les branches législative et judiciaire de l'État, c'est-à-dire que le contrôle judiciaire des lois doit rester une entreprise de « préservation » des normes fondamentales qu'un peuple s'est données par ses représentantes (Manfredi, 2001 ; Morton et Knopff, 1992a et 2000). Ce qui veut dire que la fonction traditionnelle du pouvoir judiciaire, qui est de restreindre l'action de l'État sur la société civile dans le but de protéger les libertés fondamentales, est maintenant dépassée par une approche visant à augmenter l'intervention étatique pour réformer le social (Morton et Knopff, 1992a, 1992b et 2000 ; Manfredi, 2001). De plus, ils considèrent que l'État doit rester neutre face aux questions de morale, de culture et de religion, et ne pas favoriser un groupe plutôt qu'un autre, en restant aveugle aux différences sociales et culturelles, sinon cela mine la stricte égalité civique (Morton et Knopff, 2000 ; Brodie, 2002 ; Flanagan, 2000). À cet égard, le planisme étatique est à rejeter aux plans tant fonctionnel qu'éthique. D'abord, sur le plan fonctionnel, le planisme est condamné à l'échec par l'impossibilité de prendre en compte tous les facteurs socioéconomiques et politiques influençant les phénomènes sociaux, ce qui rend toute planification au mieux hasardeuse, au pire dommageable (Flanagan, 2000 ; Harper, 1991). Par exemple, selon Flanagan (2000), les interventions de l'État dans l'économie et la culture n'ont guère amélioré la situation des Premières Nations qui sont demeurées dans une situation de dépendance, de sous-développement à tous les plans et de pauvreté, peu propice à l'initiative individuelle<sup>28</sup>. Ensuite, sur le plan éthique, le planisme mine la liberté individuelle que l'État libéral doit justement assurer, et il est aussi à proscrire car selon le libéralisme politique, l'État doit rester neutre vis-à-vis la morale, la culture et la religion qui relèvent strictement de la société civile, si bien qu'il doit traiter tous les citoyens

---

<sup>27</sup> C'est-à-dire l'action délibérée de l'État visant à transformer la société civile au plan social, culturel et économique. Cette définition du planisme étatique utilisée par les critiques libéraux de la judiciarisation du politique est inspirée de l'œuvre du penseur libéral classique Friedrich Hayek. Voir notamment *La route de la servitude* (1985) et *Droit, législation et liberté* (2007).

<sup>28</sup> Selon Flanagan (2000), l'État canadien, en identifiant des groupes selon leurs caractéristiques ethniques, contrevient à l'ordre libéral qui doit être basé sur l'appartenance politique des individus. Ce faisant, il crée différentes catégories citoyennes et nuit au développement économique ainsi qu'à l'autonomie individuelle parce que les groupes qu'il entretient de ses subsides sont dépendants à la fois de l'État et de leurs élites locales (Flanagan, 2000). Il prône donc comme solution l'intégration des Autochtones en tant qu'individus à la communauté politique canadienne et au système de libre marché (Flanagan, 2000). Une solution typiquement libérale qui ne diffère pas de celle proposée par Lord Durham aux Canadiens en 1839 (Ajzenstat, 1988), et qui a des similarités avec celle du gouvernement libéral de Pierre Elliott Trudeau pour les Canadiens français avec le bilinguisme institutionnel ou pour les Autochtones avec son Livre blanc sur les Indiens de 1969 (Taylor, 2012).

de façon formellement égale, et non pas favoriser certains groupes plus égaux que d'autres, ou encore chercher à modifier les valeurs traditionnelles de la société par le haut (Harper, 1997 ; Flanagan, 2000 ; Morton et Knopff, 2000 ; Knopff, 1989 ; Brodie, 2002).

Les tenants de la critique libérale classique avancent ensuite que le rôle politique accru depuis 1982 de la Cour suprême mine le bon fonctionnement de l'une des « institutions de la liberté »<sup>29</sup>, soit la séparation horizontale des pouvoirs entre les branches exécutive, législative et judiciaire de l'État, qui est une garantie contre la concentration du pouvoir dans les mains d'une partie de l'élite (Knopff, 1998 ; Morton et Knopff, 2000). Enfin, l'attitude interprétative libérale de la Cour suprême envers la Charte, bien qu'elle serve théoriquement la suprématie constitutionnelle, en vient en fait à seulement supplanter la suprématie parlementaire par la suprématie judiciaire (Manfredi, 2001). Ainsi, le contrôle judiciaire des lois doit rester une entreprise conservatrice, car il s'agit de préserver les normes fondamentales prenant appui sur la souveraineté populaire, et non pas de faire œuvre de législateur pour lequel les juges de la Cour suprême n'ont pas été élus (Morton, 1987 ; Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Manfredi, 2001). Conséquemment, pour Christopher Manfredi, « constitutions must be limiting in the sense that they provide a structural and institutional framework that constrains government power without enervating it; they must be limited in the sense that they give the widest possible latitude of operation to the deliberative process. » (2001 : 199).

Donc, c'est le gouvernement du jour, en s'appuyant sur une majorité relative ou absolue, qui a la légitimité pour décider des grandes orientations politiques (Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Manfredi, 2001). En ce sens, la Cour suprême en invalidant une politique, au profit d'une minorité en dehors du système politique majoritaire, bafouerait la souveraineté populaire et la démocratie libérale. De plus, la vision qu'a la Cour des relations entre majorité et minorité omet souvent le fait que les majorités sont friables, car « [m]ajorities tend to dissolve, and must be reconstructed on every issue » (Manfredi, 2001 : 198). La démocratie parlementaire produit ainsi des victoires politiques temporaires pouvant

---

<sup>29</sup> Contrairement au républicanisme qui voit dans la vertu et l'éducation publique des remèdes aux maux sociopolitiques, le libéralisme cherche plutôt à mettre un frein institutionnel aux incurables vices qui minent le bon gouvernement : l'égoïsme et l'ambition. Ces « institutions de la liberté » sont par exemple l'État de droit, les systèmes de contrepouvoirs, la séparation des pouvoirs (Audard, 2009).

être renversées lors d'une élection ultérieure et elle repose sur la négociation constante de compromis entre minorité et majorité changeantes au sein de la Chambre<sup>30</sup> (Manfredi, 2001 ; Morton et Knopff, 1992a et 2000 ; Knopff, 1998). Or, les arrêts de la Cour suprême sont sans appel<sup>31</sup> et produisent des décisions politiques permanentes, ce qui polarise les enjeux politiques et les absolutise par la médiation des droits, minant ainsi le gouvernement par la discussion nécessaire à l'atteinte de ces compromis (Morton et Knopff, 2000 ; Knopff, 1998). Mais aussi, les décisions de la Cour suprême, applicables à toute la fédération, minent ainsi les particularismes provinciaux, remplissent les objectifs centralisateurs et uniformisateurs de son initiateur, Pierre Elliott Trudeau, et nuisent à l'équilibre fédéral, notamment en accentuant les tensions avec le Québec (Manfredi, 2001 ; Morton, 1987 et 1995 ; Morton et Knopff, 2000 ; Brodie, 2002). Face à cela, les intellectuels de l'université de Calgary en appellent à une revalorisation de la clause dérogatoire dans le but de préserver le pluralisme territorial (Morton, 1987 ; Morton, 2003 ; Morton et Knopff, 2000 ; Manfredi, 2001). Puisque les juges ne sont pas des oracles infaillibles dans leur interprétation de la Charte, et que leurs jugements peuvent avoir un impact négatif sur les politiques publiques, l'article 33 permet donc d'exercer un contrôle législatif sur le contrôle judiciaire<sup>32</sup> (Morton, 1987).

De plus, en vue de protéger le pluralisme « territorial » mis à mal par la centralisation de la fédération, la plupart des critiques libéraux classiques ont signé une lettre à l'attention du Premier ministre de l'Alberta en 2001, Ralph Klein, l'exhortant à bâtir un mur coupe-feu (« firewall ») autour de l'État provincial pour l'immuniser contre l'empiètement de l'État fédéral dans ses champs de compétence (Harper *et al.*, 2001). Les auteurs de la lettre encouragent ainsi le gouvernement albertain à imiter le Québec<sup>33</sup> et à mettre en place un

<sup>30</sup> Le parti politique formant l'Opposition officielle pourra rassembler une nouvelle majorité parlementaire lors d'une élection générale ultérieure et renverser la majorité de l'heure, et cette nouvelle majorité sera en mesure de modifier les politiques adoptées par le précédent gouvernement

<sup>31</sup> Car elle est le tribunal fédéral d'appel de dernière instance, et l'usage de la clause dérogatoire est dépourvu de légitimité politique, puisqu'il est mal vu qu'un gouvernement prive délibérément une partie de ses citoyens et citoyennes de leurs droits constitutionnels. Il n'y aurait donc pas de dialogue entre la Cour suprême et les parlements, contrairement à ce que prétendent Peter Hogg et Allison Bushell (1997), mais plutôt un monologue là où elle dicte la marche à suivre au Législateur (Morton, 1999 ; Morton et Knopff, 2000 ; Manfredi, 2001).

<sup>32</sup> « Just as judicial review serves as a check on a certain kind of legislative mistake, so “legislative review” serves as a check on judicial error. » (Morton, 1987 : 54).

<sup>33</sup> « This means resuming control of the powers that we possess under the constitution of Canada but that we have allowed the federal government to exercise. » (Harper *et al.*, 2001).

programme public de pension de vieillesse provincial, à prélever ses propres taxes directes et à rapatrier des points d'impôt, à créer une police provinciale (Harper *et al.*, 2001). Ces idées ont d'ailleurs été reprises par le parti politique autonomiste albertain *Wildrose Alliance*, dirigé par Danielle Smith (Wood, 2012). D'ailleurs, Flanagan, qui a incidemment enseigné à Smith, joue non seulement un rôle d'éminence grise auprès de ce parti plutôt libertarien depuis 2009, mais il a aussi dirigé sa dernière campagne électorale au printemps 2012 (Fong, 2012 ; Wingrove, 2012). Conséquemment, à l'occasion de son discours de « La main tendue » à Québec lors de l'élection fédérale de 2005-2006 qui porta le Parti conservateur au pouvoir, Harper (2006) a proposé au Canada son « fédéralisme d'ouverture », soit une vision plus décentralisée de la fédération où l'État fédéral respecte le pluralisme « territorial » et s'entient à ses responsabilités constitutionnelles. Enfin, dans le but de conforter le particularisme provincial albertain, d'être à la hauteur des standards démocratiques de la majorité des fédérations modernes et d'affirmer son droit à l'autonomie gouvernementale, Morton (2003 et 2004) propose que l'Alberta se dote de sa propre constitution écrite dans laquelle il serait précisé qu'elle pourrait « déroger » à la Constitution du Canada, donc primer sur cette dernière.

En somme, pour les critiques libéraux classiques de la judiciarisation du politique, le pouvoir judiciaire est contrôlé par une faction, une élite, qui, forte de ses moyens rhétoriques, s'appuie sur les groupes litigants de la société civile ainsi que sur les juristes progressistes pour justifier ses préférences politiques et légitimer le pouvoir qu'elle a usurpé vis-à-vis le Parlement, le gouvernement et l'administration publique. En retour, les groupes litigants peuvent faire des gains politiques grâce aux arrêts des cours, et les juristes gagnent du capital culturel, économique, social et symbolique par le fait que leurs travaux sont cités par la magistrature, et que leur profession continue à jouer un rôle prééminent dans la sphère politique<sup>34</sup>.

---

<sup>34</sup> Sur la place des juristes en politique, voir à ce sujet Chevrier (2007b).

## CHAPITRE 2

### LA CARACTÉRISATION IDÉOLOGIQUE D'UNE CRITIQUE DU CHARTISME EN PROVENANCE DE L'OUEST CANADIEN

Dans ce chapitre, nous allons d'abord définir ce que nous entendons par le concept d'idéologie et par la suite montrer comment l'opérationnaliser dans l'étude succincte des différentes familles idéologiques (libérale, conservatrice, néoconservatrice, néolibérale-libertarienne-ultralibérale). Pour ce faire, nous revisiterons chacune de ces familles en étudiant ses principaux penseurs et identifierons les groupes sociaux associés à chacune. Par la suite, nous transposons ces débats généraux dans le contexte canadien où nous brosons à grands traits l'évolution de la tradition politique canadienne, de ses origines où existait un fragment tory jusqu'à aujourd'hui, où l'élément libéral est dominant, même au sein du Parti conservateur. Enfin, nous nous appuyons sur ce travail préparatoire pour situer et catégoriser idéologiquement la pensée des critiques libéraux de la judiciarisation du politique.

#### 2.1 Les idéologies

Le concept « idéologie » apparaît avec la modernité et la révolution scientifique qui remettent en cause la place du sacré et du transcendant dans la société (Von Wright, 2000 ; Ball *et al.*, 2010). À la différence des mythes et des religions où domine le sacré, on peut dire que les idéologies sont un discours rationnel et laïc sur le monde (Ansart, 1977). L'idéologie se revendique d'éléments du réel (de statistiques par exemple) plutôt que du mystique, soit la croyance en l'appréhension immédiate du divin. Dit autrement, le critère du vrai, qui se cherchait auparavant dans la sanction divine, se trouve désormais dans la confrontation à la pratique (Mannheim, 2006). De plus, tout comme pour les idéologies, on retrouve dans les univers mythiques et religieux la présence d'un discours dominant justifiant l'ordre établi et favorisant certains (les hommes, les prêtres, les chasseurs) au détriment d'autres (les femmes, les laïcs, ceux et celles qui apprêtent la nourriture), on retrouve aussi un « contre-discours » (« contre-mythe », et religion se prétendant « vraie » par rapport à la « fausse » religion établie) visant à renverser la hiérarchie en place (Ansart, 1977). Seulement, dans les deux premiers cas, le mythe et la religion visent à étouffer l'expression des conflits par un récit

sacré cohérent et totalisateur, tandis que « la disparition des cautions supra-terrestres lève des obstacles à l'émergence des conflits et fait de l'idéologie politique, non plus un lieu secondairement accessible au conflit, mais bien le lieu symbolique des conflits sociaux et politiques. » (Ansart, 1977 : 36). Si le mythe et la religion légitimaient implicitement un ordre social « juste », « dans l'idéologie politique moderne [...], une certaine conception de la juste organisation sociale, devient l'explicite et le seul contenu. » (Ansart, 1977 : 36).

Si l'univers du mythique et du religieux est celui de l'unité, celui de l'idéologie est la multiplicité, ainsi « l'idéologie se révèle dans le pluralisme des idéologies. » (Dumont, 1974 : 9). Dit autrement, l'idéologie existe lorsque l'« [o]n peut tenir son idéologie pour relative et admettre que d'autres aient des préférences différentes » (Dumont, 1974 : 10). En effet, s'il existe une frontière entre le religieux et le non-religieux (soit l'économique, le politique, le scientifique) qui est respecté, par contre, « [p]our l'idéologie politique, ces frontières sont impossibles à fixer. » (Ansart, 1977 : 37). De plus, si d'un côté les univers mythique et religieux s'appuient sur un système de production de sens où des acteurs dominants (les shamans, les prêtres) en détiennent généralement le monopole, de l'autre, « [l]es idéologues n'ont pas ce privilège de pouvoir s'affirmer comme les détenteurs exclusifs d'un savoir en partie ésotérique. » (Ansart, 1977 : 37). Cela laisse place à « un conflit qui est permanent, concernant le droit à la production des biens de signification. » (Ansart, 1977 : 37). Donc, malgré le fait que « l'idéologie politique se [dise] totalisante [elle] ne peut écarter la conscience de l'arbitraire historique. » (Ansart, 1977 : 38). Et, ayant rejeté le critère du sacré et du transcendant, l'idéologie ne peut appuyer ses propositions relatives au « futur collectif » sur « aucun critère absolu », les rendant nécessairement contestables, ce qui fait que « dans le champ même de leur objet s'inscrit le conflit, non de façon conjoncturelle, mais essentielle. » (Ansart, 1977 : 40). Ce qui augmente d'autant plus ce caractère conflictuel de l'idéologie provient de ce qu'elle exclut la possibilité de la fuite « extra-mondaine » que permet la religion « en offrant à chacun le refuge du dialogue avec le divin. » (Ansart, 1977 : 41). En somme, l'idéologie expose la division du social en ne passant pas indirectement par la médiation du sacré et du transcendant<sup>1</sup> pour dire « le juste et l'injuste. » (Ansart, 1977 : 45).

---

<sup>1</sup> « Mythes et religions, en produisant les justifications de la transcendance, inhibaient l'agression contre les normes définies comme inaccessibles. » (Ansart, 1977 : 45).

Dans tous les cas, la position post-mythologique, post-religieuse ou post-idéologique, c'est-à-dire la position « neutre », d'où l'on peut définir objectivement ces phénomènes, est impossible (Laclau, 2000 ; Dumont, 1974). Comme le dit Louis Althusser, l'humain est essentiellement un « animal idéologique », car « il ne peut exister de pratique humaine sans un système d'idées » (1994 : 69). En effet, l'humain existe dans la culture dont il est constitutif, et c'est par la culture qu'il réfléchit à cette dernière. La culture donne à l'individu son humanité, elle prend donc quasi automatiquement l'apparence d'une chose donnée, naturelle. Ainsi, peu importe l'explication sur le monde que lui donne sa culture, si l'individu en vient à la contester, il devra s'appuyer sur une autre explication culturelle. À l'idéologie dominante, qui est au service du pouvoir établi en confortant les rapports sociaux hiérarchisés et inégaux par une explication « rationnelle » de leur existence, répond une idéologie contestataire, celle-là servant un contre-pouvoir décrivant le *statu quo* comme étant injuste. Ce qui fait dire à Pierre Ansart, que « [l']idéologie ouvre un champ de bataille permanent à la conquête de l'influence, à l'agression et à la défense des pouvoirs, au maintien des contrôles et à la révolte contre les contrôles. » (1977 : 45). Mais, pour parler d'idéologie, et non pas seulement de théorie politique, on doit avoir affaire à un système d'idées et de valeurs plus ou moins cohérents qui est disséminé socialement (Althusser, 1994 ; Ball *et al.*, 2010). Toutefois, de la théorie politique à l'idéologie, et de l'insatisfaction à l'action, il n'y a pas d'automatisme, il doit y avoir médiation et dissémination.

Pour pouvoir faire des gains ou préserver le *statu quo* en politique, la présence et la dissémination d'un discours politique (d'une idéologie) est une condition *sine qua non* (Farro, 2000). D'un côté, pour enclencher une action collective visant à contester un système de rapports sociaux inégaux, cela prend un discours qui dépeint une situation donnée comme étant intolérable, faisant ainsi du groupe à mobiliser des victimes d'une injustice que ledit discours décrit et pour laquelle il propose une solution politique donnée (Farro, 2000). Un tel discours s'avère essentiel puisque les insatisfactions sont relatives, c'est-à-dire que l'humain a une forte capacité d'adaptation aux situations ressenties subjectivement comme « normales » mais qui, avec du recul, apparaissent comme intolérables, injustes (Farro, 2000). Puisque les insatisfactions sont relatives, les discours politiques visant à mobiliser un groupe donné peuvent facilement exagérer les effets néfastes d'une situation donnée pour des fins illégitimes (pensons au régime nazi). De l'autre côté, pour préserver un système de

rapports sociaux inégaux, le pouvoir établi devra aussi travailler à socialiser les individus de la naissance à l'âge adulte pour qu'ils l'acceptent comme « naturel ». Pour ce faire, diverses institutions travailleront sciemment ou inconsciemment à la dissémination des idées et des valeurs constitutives de l'ordre politique et qui lui donnent sa légitimité. Ce qui fait dire à Catherine Audard que « [l]a fonction des idéologies consiste avant tout à contrôler le sens et l'usage du langage politique. » (2009 : 23). Skinner (2002) dira de son côté que les idéologies sont des armes politiques qui permettent de contester l'idéologie dominante et les pratiques qu'elle recouvre pour proposer un nouveau discours justifiant de nouvelles pratiques. Pour lui, elles ne sont donc pas que le reflet des conditions matérielles d'existence, mais influent aussi sur ces dernières et même limitent le champ de l'action aux seules activités pouvant être légitimées moralement par un discours idéologique (Skinner, 2002). Au choc des armes sur le champ de bataille répond nécessairement celui des idéologies (Skinner, 2002).

Que chaque point de vue soit inévitablement idéologiquement situé s'écarte des ambitions initiales de l'encyclopédiste Antoine Louis Claude Destutt de Tracy (1770). Ce dernier fut le premier qui parla d'idéologie et qui entendait par là une science anthropologique et psychologique des idées politiques et morales (Mannheim, 2006). Cela diffère aussi de la conception de Karl Marx et de Friedrich Engels (1848) pour lesquels l'idéologie était nécessairement au service de la classe dominante en contribuant à rationaliser l'ordre établi, en le justifiant auprès des classes exploitées. Leur conception implique l'existence d'un savoir axiologiquement neutre (Mannheim, 2006). Le concept idéologie ainsi entendu ne peut donc être séparé de celui d'aliénation (Mannheim, 2006). Selon la logique marxiste, c'est donc le dominant cherchant à se légitimer qui est l'idéologue. Karl Mannheim a contesté cette prétention en soulignant que « le concept d'idéologie [ne s'entend pas] au sens du mensonge politique délibérée objet d'un jugement de valeur négatif, [mais] bien plutôt doit-il désigner le point de vue ressortissant nécessairement d'une position d'être socio-historique déterminée, la vision du monde et le mode de pensée qui y sont liés. » (2006 : 104). L'idéologie est donc un regard axiologique inévitable sur le monde. En effet, chaque société dans l'histoire a tenu pour vrais des systèmes de normes et d'affirmations sur le monde (Boudon et Bourricaud, 1990). Donc, « ce sont des productions sociales "normales" » (Audard, 2009 : 23).

Qu'elle soit une production sociale n'implique toutefois pas qu'elle soit artificielle, car on n'accepte pas une idéologie seulement parce qu'on nous l'impose de façon coercitive. Selon Michaël Löwy (2007), l'idéologie serait liée au positionnement social des groupes. Pour Althusser (1994), l'idéologie s'imposerait aux individus par leur conditionnement sociologique préalable. Raymond Boudon et François Bourricaud (1990) affirment aussi qu'une idéologie s'impose d'autant mieux qu'elle est au diapason de la société ou d'une partie de la société. Il y a donc un lien entre une idéologie donnée et les groupes sociaux qui la portent. Gramsci (1975) abonde dans le même sens ; il dira des intellectuels professant un discours favorable aux classes opprimées, qu'ils sont organiquement liés aux classes laborieuses. Par exemple, les groupes sociaux ayant mis en place les premiers jalons du libéralisme étaient ceux qui s'opposaient à l'ordre établi et aux paradigmes politique et économique dominants. Parmi ces groupes sociaux on retrouve les sectes protestantes, qui défendaient la souveraineté de l'âme, et les nouvelles classes marchandes, qui réclamaient la liberté du commerce face à l'ingérence de l'État. On peut citer aussi l'exemple des cités du Nord de l'Italie qui, dès le 12<sup>e</sup> siècle, développèrent une idéologie juridique justifiant leur indépendance face au Saint-Empire romain germanique<sup>2</sup> (Skinner, 2009). En effet, ces « cités lombardes et toscanes » ne se limitèrent pas à repousser les armées impériales par la seule force militaire, mais pour donner une légitimité à leur soulèvement, elles entreprirent « aussi de se forger un arsenal d'armes idéologiques qu'elles utilisaient pour tenter de légitimer leur persistante résistance à l'égard de leur suzerain en titre. » (Skinner, 2009 : 31).

L'étude des idéologies implique donc de faire le pont entre un discours et un groupe social, et de prendre en compte que les idéologies se révèlent dans leur pluralisme et leur relativisme. Ce qui implique que l'on ne peut étudier une idéologie en vase clos, car les idéologies sont aussi des confrontations politiques, et elles ont sens dans cette dynamique interactive. Mais, on doit tenir compte du caractère idéal-type<sup>3</sup>, donc limité, de la démarche, en ce sens que l'on tente de donner une réponse synthétique à une question très vaste

---

<sup>2</sup> La conception juridique dominante prônait l'unité territoriale sous la personne de l'empereur, qui pouvait utiliser tous les moyens nécessaires pour accorder les faits au droit (Skinner, 2009). La doctrine juridique mise en place par les juristes italiens défendait plutôt que le droit se conforme aux faits, donc que les cités italiennes, *de facto* indépendantes, pouvaient le demeurer (Skinner, 2009).

<sup>3</sup> L'idéal-type est « une construction théorique qui accentue certains traits de la réalité pour en faciliter sa compréhension. C'est une abstraction mentale et intellectuelle qui ne reflète pas la réalité telle qu'elle est mais qui la clarifie. » (Barbusse et Glaymann, 2004 : 37).

(« qu'est-ce que telle idéologie ? ») où s'entremêlent des dimensions normatives et descriptives. Pour que la démarche ne soit pas vaine, on ne doit pas dresser des frontières rigides et définitives entre les idéologies, mais plutôt établir un dialogue entre elles pour faire ressortir leurs points de rencontre et d'opposition. De cette dialectique pourra alors émerger des constellations idéologiques plus ou moins cohérentes.

Ce travail préalable nous permettra ensuite de traiter des deux courants idéologiques contemporains, le néoconservatisme et le néolibéralisme, qui sont traversés par les idées et valeurs libérales et conservatrices. Enfin, en nous appuyant sur cette réflexion, nous serons en mesure de mieux catégoriser la pensée des intellectuels de l'université de Calgary. Ce faisant, on doit prendre en compte qu'il n'y a pas de réponse simple (quelle idéologie) à une question complexe (correspond à la pensée de tels et telles auteur-e-s?). Nous tenterons donc de catégoriser leur doctrine selon trois différentes dimensions (politique, économique et social) pour fournir une réponse plus complète, ce qui nous permettra de comparer la pensée de ces auteurs avec les écrits d'autres intellectuels ayant traité de la judiciarisation du politique ainsi qu'avec les diverses traditions politiques canadiennes pour montrer comment leur pensée s'en rapproche ou s'en détache.

## 2.2 Le libéralisme

Il a été dit plus haut que la modernité marque le passage de l'ère religieuse aux temps idéologiques, c'est-à-dire que l'on assiste à un recul du sacré et du transcendant au profit de systèmes laïcs de normes et d'idées parcourant la société, et qui sont dotés d'une certaine cohérence (Bourdon et Bourricaud, 1990). La modernité est aussi une rupture avec l'ancien monde figé où l'ordre social était vu comme naturel, légitimant ainsi le maintien des hiérarchies, de la tradition, de l'effacement de l'individu devant la collectivité, et de la soumission du social au politique (Parenteau et Parenteau, 2008 ; Audard, 2009 ; Ball *et al.*, 2010). En ce sens, la modernité est synonyme de l'avènement du libéralisme, soit cette idéologie plus ou moins cohérente qui porte ces propositions (Ball *et al.*, 2010 ; Parenteau et Parenteau, 2008). Et même, selon Jean-Claude Michéa, « il convient de voir dans le libéralisme l'idéologie moderne par excellence. » (2010 : 17). Christopher Lasch ira jusqu'à dire que l'idéologie du progrès n'aurait pas atteint la puissance qu'on lui connaît sans son

assise libérale : « L'idée de progrès, contrairement aux idées reçues, ne doit pas l'attraction qu'elle exerce à la vision millénariste du futur qu'elle implique, mais bien à l'espérance apparemment plus pragmatique que le développement des forces de production peut se perpétuer indéfiniment. » (2006 : 45-46). Le libéralisme réhabilita l'égoïsme, l'ambition et l'appétit insatiable pour les mettre au service de la collectivité, en ce sens que ces « vices » devaient favoriser le progrès économique continu permettant de s'attaquer aux tensions sociales, à la pauvreté, à la maladie, aux guerres pour l'accès aux ressources (Lasch, 2006).

Selon Audard (2009), le défi premier pour les auteurs libéraux, tels John Locke, était de répondre en quelque sorte à la question posée par Thomas Hobbes au milieu du 17<sup>e</sup> siècle en pleine guerre civile idéologique : qu'est-ce qui pousse des monades aux désirs insatiables à vivre ensemble pacifiquement tout en coopérant? D'un côté, pour Hobbes (2000), face à l'horreur de la guerre civile idéologique, une autorité politique centralisée et toute puissante peut imposer la paix, l'ordre et la sécurité par la peur et le glaive. Selon ses mots, « [l]a cause finale, fin ou but des humains [est] de sortir de ce misérable état de guerre qui est [...] une conséquence nécessaire des passions naturelles qui animent les humains quand il n'y a pas de puissance visible pour les maintenir en respect et pour qu'ils se tiennent à l'exécution de leurs engagements contractuels par peur du châtement. » (Hobbes, 2000 : 281-282). De l'autre côté, pour Locke (1994), l'abus que font les monarques de leur pouvoir, en empiétant notamment sur le législatif, est justement la cause des conflits, du retour de l'état de guerre, au sein de la société politique. Ainsi, dira-t-il,

Ceux qui font disparaître ou qui modifient le législatif suppriment donc ce pouvoir de décision, que personne ne peut détenir sans une délégation et un consentement explicites du peuple ; en détruisant ainsi cette autorité, que le peuple avait instituée et que personne d'autre ne peut instituer, et en introduisant un pouvoir que le peuple n'a pas du tout autorisé, ils *introduisent* réellement *un état de guerre*, c'est-à-dire un état où la force est employée sans autorité. (Locke, 1994 : 163).

Le projet philosophique et politique libéral, d'abord énoncé par Locke à la fin du 17<sup>e</sup> siècle, vise donc à libérer la société civile, les individus et l'économie des entraves et de l'arbitraire de l'ordre ancien (Audard, 2009). Le libéralisme préconise le recours à une architecture institutionnelle (économique et politique) complexe pour limiter le libre déploiement de

l'ambition et l'égoïsme et les canaliser vers des fins utiles allant dans le sens du progrès<sup>4</sup> (Audard, 2009 ; Skinner, 2009). Le libéralisme est donc aussi un pessimisme et une méfiance face à la nature humaine, notamment à l'égard de l'ambition démesurée et indépassable des grands de ce monde, et il récuse toute idée de l'instauration d'un Bien ici-bas, et voit même cela comme un Mal en prenant pour exemple les multiples « guerres civiles idéologiques » ou religieuses des 16<sup>e</sup> et 17<sup>e</sup> siècles (Michéa, 2010). La démocratie libérale donne le pouvoir à une élite plutôt qu'à une autre à la suite d'une compétition électorale que le peuple, par le suffrage universel, peut arbitrer. Ceci permet aux élites en concurrence pour le pouvoir de gouverner à tour de rôle, mais répond aussi aux aspirations démocratiques et égalitaires du peuple en octroyant un droit de vote égal pour toutes les classes (Chevrier, 2012 ; Manin, 2008). Réaliste face à l'être humain, « le libéralisme » serait donc « la politique du moindre mal. » (Michéa, 2010 : 10).

Cependant, comme le souligne George Grant, si le libéralisme « [a]ujourd'hui, [...] est devenu l'expression même des pouvoirs établis », il ne faut pas oublier qu'« [à] l'origine, [il] signifiait critique du vieil ordre établi. » (1987 : 94). Ce fut donc une idéologie révolutionnaire portée par les nouvelles classes marchandes s'opposant au mercantilisme<sup>5</sup> ainsi que par les sectes protestantes (Audard, 2009). L'élite montante s'opposait donc à l'aristocratie en place sur la base d'un discours qui liait capitalisme et protestantisme, et prônait l'accumulation et le commerce, ce qui justifiait la primauté de l'économique sur le politique (Skinner, 2002 ; Weber, 2003). De plus, l'humain était désormais perçu comme un individu présocial doté de raison et choisissant de s'unir avec ses semblables par un contrat, le protecteur de ce contrat ne conservant sa légitimité à gouverner qu'en autant qu'il honore les clauses énumérées par Locke : la protection de la vie, de la propriété et de la liberté des contractants (Audard, 2009 ; Ball *et al.*, 2010). Dans le cas contraire, comme le précise Locke

---

<sup>4</sup> Le progrès est une notion équivoque. D'un côté, pour Georg Henrik Von Wright (2000), le progrès constitue un idéal de développement intellectuel, moral et artistique de l'humanité et l'aspiration à vivre dans un système politique et économique en équilibre avec la nature permettant un niveau général de bien-être raisonnable, et dont le choix des grandes orientations relève d'un processus décisionnel radicalement démocratique. De l'autre, il dénonce ce « mythe du progrès » qui est la « chosification » d'un idéal éthique à des moyens quantifiables, soit la croissance économique et la compétition électorale (Von Wright, 2000). Pour Lasch (2006), l'attrait du progrès a tenu justement et tient toujours à cette promesse d'une hausse continue du bien-être matériel.

<sup>5</sup> Ce système octroyait à certains la jouissance de monopoles commerciaux sur des secteurs donnés et qui étaient réputés favoriser l'enrichissement des royaumes par l'accumulation de métaux précieux.

(1994), ces derniers peuvent invoquer leur droit de résistance et renverser le régime établi pour en établir un nouveau. En somme, le mot liberté contenu dans libéralisme fait référence à ces couches de la population voulant s'émanciper d'un carcan les étouffant au nom de règles jugées arbitraires et injustes. Au 17<sup>e</sup> siècle, l'aliénation des libertés émanait principalement de l'État anglais, dont les rois Stuart aspiraient à l'absolutisme et à l'unité religieuse du royaume, d'où cette méfiance envers l'État propre au libéralisme classique.

Selon Audard (2009), Locke fut le premier à imposer l'idée de la souveraineté individuelle, soit que l'être humain s'appartient (corps et âme), et par extension, il possède tout ce qu'il produit à l'aide de ses talents, donc l'État ne peut arbitrairement saisir ses biens, sa personne ou son âme. Ce qui veut dire que le pouvoir ne pourra lever des impôts sans l'accord du peuple ou de ses représentants, ne pourra supprimer les libertés civiles d'aucun individu peu importe ses caractéristiques sociales sans recourir au jugement d'un tribunal, et ne pourra imposer sa conception du Vrai et du Bien (sa croyance) à ses citoyens (Locke, 1994). Les autorités publiques qui agiront à l'encontre de ces normes seront réputées s'être mises « en état guerre avec le peuple [qui est] désormais relevé de son devoir d'obéissance » et qui récupère le pouvoir qu'il leur avait confié (Locke, 1994 : 159). En somme, le libéralisme se définit par son rationalisme (la société est contingente et modifiable à l'aide de la raison), son individualisme (primauté de l'individu et de ses réalisations), son égalitarisme formel (tous sont des individus égaux devant la loi dotés des mêmes droits politiques), et son utilitarisme (les individus se sont réunis pour assurer leur bien-être) (Audard, 2009).

Toutefois, on ne doit pas conclure trop vite que le libéralisme se limite à prôner la liberté des « individus consommateurs » hédonistes et amoraux vivant à l'abri d'un État veilleur de nuit. En effet, tous les grands penseurs de cette famille idéologique, allant de John Locke à Adam Smith, en passant par John Stuart Mill et Friedrich Hayek, ont tous avancé un projet politique cohérent ainsi qu'une pensée sociale en ce sens qu'« [i]ls ont toujours fait intervenir un *critère éthique* pour mesurer la meilleure société » (Audard, 2009 : 396). Ainsi, contrairement à l'ultralibéralisme qui résume le libéralisme au seul libéralisme économique, la tradition libérale s'est prononcée sur les dimensions politique, sociale et morale de la vie en société (Audard, 2009). Premièrement, au plan moral, s'ils prônent la neutralité axiologique de l'État ce n'est pas pour exclure toute dimension éthique de la vie collective,

mais plutôt pour remettre le domaine du vrai et du bien aux institutions de la société civile (famille, école, religion) qui s'occupent de l'éducation morale (Audard, 2009). De plus, l'humain est décrit par Locke (1994) comme un individu rationnel pouvant même vivre selon la loi naturelle (ou divine) dans l'état de nature. Enfin, l'éthique du libéralisme consiste à assurer la liberté et le bien-être des individus (Audard, 2009).

Deuxièmement, au plan social, le libéralisme ne conçoit pas que des individus présociaux se suffisant à eux-mêmes, car l'épistémologie empirique de John Locke et des auteurs des Lumières écossaises, comme David Hume, implique nécessairement un rapport à autrui par le truchement du langage, puisque la connaissance est extérieure et extrinsèque à l'humain (Audard, 2009). Puis, chez un auteur comme John Stuart Mill (1990), la société doit fournir à chacun les mêmes chances de développer ses talents, son individualité, et chacun doit en retour apporter aussi sa contribution à la collectivité. Enfin, chez Adam Smith (1999), l'humain est naturellement doté de sympathie pour ses semblables ; cet aspect moral est d'ailleurs beaucoup plus fondamental dans son œuvre imposante où n'apparaît que trois fois le concept de « main invisible » supposé synthétiser sa pensée (Dellemotte, 2009).

Troisièmement, au plan politique, l'État libéral (qui se démocratisera peu à peu) ne se limite pas à protéger ses citoyens, il doit aussi garantir leurs droits et libertés, maintenir en place la règle de droit assurant que les institutions publiques et civiles (comme le marché) ainsi que tous les citoyens vivent sous le règne de la loi et non de l'arbitraire ; enfin, il doit offrir des biens publics (éducation, santé, etc.) qui ne relèvent pas du marché (Audard, 2009). Des architectes constitutionnels tel Madison ont aussi pensé des arrangements institutionnels permettant de contrôler les abus possibles des élites au pouvoir (fédéralisme, division des pouvoirs, etc.) (Audard, 2009). De plus, chez les auteurs associés au social-libéralisme, tels John Stuart Mill et John Maynard Keynes, l'État doit assurer, par la répartition de la richesse, l'égalité des chances (et non des conditions) (Audard, 2009). Mais aussi, chez des auteurs associés au libéralisme classique ou au néoclassique, tels Adam Smith (1991) et Friedrich Hayek (1985), on ne retrouve pas d'opposition dogmatique à l'intervention de l'État qui a d'ailleurs comme rôle de dispenser des biens publics, comme l'éducation, que la concurrence et le marché conjugués ne peuvent produire de façon optimale à eux seuls.

Enfin, même si l'idéologie libérale (au moins sa dimension économique) est répandue dans le monde aujourd'hui, elle fut et est toujours élitiste puisque seule une minorité d'individus sont aptes à et veulent être leur propre maître dans l'état actuel de la société (Audard, 2009). De plus, la compétence politique<sup>6</sup> étant faiblement répandue dans des sociétés fortement inégalitaires, peu de citoyens vont agir politiquement de façon à concrétiser cet idéal de la modernité qu'est l'autogouvernement (Bourdieu, 1980 ; Gaxie, 1978 ; Audard, 2009). Comme l'a souligné C. B. Macpherson, « l'inégalité sociale engendre l'apathie politique. » (1985 : 113). L'inégalité sociale se transpose donc en inégalité politique (Bourdieu, 1980). En effet, la démocratie libérale, en promouvant l'égalité formelle et la liberté des marchés, tend à maintenir la même structure inégalitaire, et en s'appuyant sur des partis politiques agissant comme filtres des demandes des citoyens, favorise principalement les intérêts des classes supérieures et encourage l'absence de politisation du reste de la population (Manin, 2008 ; Macpherson, 1985). Les partis prirent garde que l'extension du suffrage n'exacerbe pas la lutte des classes en domestiquant la « masse »<sup>7</sup>, qui était vue comme libéricide jusqu'au 19<sup>e</sup> siècle, et permirent à l'élite politique de s'échanger le pouvoir par le mécanisme électoral, puis de gouverner comme ils l'entendaient (Manin, 2008 ; Macpherson, 1985). Encore aujourd'hui, ce régime libéral est dénoncé comme étant oligarchique par certains (Canfora, 2006 ; Castoriadis, 1999). D'autres encore rappellent que l'élection demeure un mode de sélection élitiste des gouvernants, car pour être élus, les candidats doivent se démarquer, donc différer de la majorité ; la démocratie libérale limiterait donc le rôle du peuple à choisir la faction ou le parti politique qui sera au pouvoir (Manin, 1996).

### 2.3 Le conservatisme

Si le libéralisme est synonyme des avancées de la modernité, le conservatisme, apparu notamment en réponse à la Révolution française inspirée notamment des idées

---

<sup>6</sup> On peut définir ce concept par la connaissance des enjeux politiques, la capacité de s'y situer idéologiquement et d'agir politiquement de façon cohérente avec ses intérêts.

<sup>7</sup> Les partis politiques, grâce à leur personnel et à leurs discours, pouvaient mobiliser l'électorat issu des classes laborieuses autour d'enjeux choisis par eux, ce qui limitait le champ du possible et tendait à modérer la force de leurs revendications. Ils effectuaient donc un travail d'encadrement et d'orientation de l'expression des préférences individuelles des électeurs.

libérales, peut être considéré d'une certaine façon comme une idéologie antimoderne (Beneton, 1988). En effet, il promeut la tradition plutôt que la raison, la hiérarchie plutôt que l'égalité, le maintien d'un ordre sociopolitique naturel ou spontané plutôt que le rationalisme, la préservation du tissu social plutôt que le changement, l'autorité plutôt que la liberté, la vertu collective plutôt que la souveraineté populaire, la primauté de la collectivité plutôt que celle de l'individu, et la prépondérance du politique sur l'économique (Beneton, 1988). Au contraire du libéralisme qui s'inscrit dans une trame historique progressiste (tournée vers l'avenir) où la raison individuelle libérée de toute autorité joue un rôle primordial dans le développement social, politique et économique, le conservatisme prend pour acquis que la société actuelle est issue du travail complexe et contingent des âges, un travail auquel ne peut et ne doit suppléer la raison individuelle nécessairement limitée. Pour le premier, l'âge d'or est demain, pour le second il était hier. À la raison humaine sanctifiée par la modernité, le conservatisme préfère la raison collective de l'espèce. Edmund Burke affirmait d'ailleurs que « [t]he individual is foolish; the multitude, for the moment, is foolish, when they act without deliberation; but the species is wise, and when time is given to it, as a species, it almost always act rights. » (1969 : 167). Ainsi, pour le conservateur, « l'ordre du monde *est légitime* [car] il existe derrière la réalité un ordre structurant, lequel assure à cette dernière sa stabilité et son organisation harmonieuse. » (Parenteau et Parenteau, 2009 : 65).

Cependant, il faut distinguer le conservatisme en Angleterre d'un Edmund Burke, visant le *maintien* du régime politique anglais, avec les thèses réactionnaires et théologiques en France d'un Joseph Maistre, prônant le *retour* intégral de l'Ancien Régime (Ball *et al.*, 2010). Pour prendre leur exemple, si tous deux défendent le maintien de la royauté, pour Burke (1955), il s'agit plutôt de réformer le régime politique français en s'appuyant sur des institutions existantes, et non de faire *tabula rasa*, comme le proposent les révolutionnaires français. Pour Maistre, la violence de la Révolution française fut une œuvre nécessaire de la Providence pour ramener la France très chrétienne dans le droit chemin (1852). De plus, en ce qui a trait au législateur ou à l'homme d'État, pour Burke (1969), il doit être doté d'une sagesse pratique et subtile pour ne pas miner l'œuvre existant qui a éprouvé le test du temps. Pour Maistre (1852), le dirigeant n'a pas autant besoin de vertu ou de sens pratique que d'être l'instrument de la divinité. Ensuite, d'un côté Burke (2007) oppose à la philosophie spéculative des penseurs la sagesse pratique des dirigeants qui sauront trouver les moyens

adéquats aux fins désirées. De l'autre, Maistre parle de la Révolution française comme d'un « combat à outrance du christianisme et du philosophisme. » (1852 : 74). De plus, pour Burke (1969), si une constitution héritée du passé a une dimension providentielle, par contre le pouvoir civil ultimement émane du peuple (quoique représenté par des trustees qui parlent en son nom). Alors que pour Maistre (1852), l'autorité publique provient et prend appui sur la divinité. Aussi, Burke (1969) admet que le législateur ne provient pas nécessairement des classes supérieures ; Maistre (1852) croit qu'il ne peut émaner que de la noblesse héréditaire. Enfin, Burke (1969) ne croit pas que le peuple puisse exercer lui-même le pouvoir, mais estime que sa fonction est de le surveiller, notamment à travers la Chambre des communes. Maistre (1852) pense plutôt que l'action de l'exécutif, donc du roi, n'est limitée que par la constitution. Bref, le premier a une analyse politique laïque et pragmatique, et son objectif est de ralentir les avancées de la modernité ; le second se cantonne dans une approche théologique et téléologique, et ambitionne de revenir à l'Ancien Régime.

Nous mettrons donc de côté la réaction française pour les raisons tout juste évoquées, mais aussi car son impact idéologique et politique fut moindre. En effet, il disparut des écrans radars dès 1830 pour ne revivre que temporairement dans le premier quart du 20<sup>e</sup> siècle<sup>8</sup> avec Charles Maurras et l'Action française ; ce courant réactionnaire était en voué à l'échec en s'inscrivant à contre-courant des avancées de la modernité (comme le suffrage universel et la démocratie parlementaire) (Beneton, 1988). Le conservatisme anglais, par contre, s'avère plus à propos pour cette étude tant par son inscription politique durable, son influence idéologique ainsi que par son insertion partielle dans la modernité. En effet, celui qu'on affuble du titre de père du conservatisme, Burke, se percevait plutôt comme un *whig*<sup>9</sup> que

<sup>8</sup> Notons que dans le cas du Québec, suite à la répression de la révolte des Patriotes de 1837-1838, une idéologie réactionnaire connut une dissémination et une longévité importante jusqu'à la Révolution tranquille, soit l'ultramontanisme romain qui prône la supériorité de la cité de Dieu sur la cité terrestre et critique les idées libérales, donc encourage la fuite du politique dans le religieux (Voisine, 2012).

<sup>9</sup> Les *whigs* s'opposaient à l'absolutisme royal de droit divin, furent des supporteurs de la Glorieuse révolution de 1688, affirmant notamment les droits anglais et la division des pouvoirs, et ils défendaient un parlement fort participant au pouvoir ainsi que le libre commerce (Beneton, 1988). Si pour eux, l'État limité doit avant tout faciliter le libre commerce, ils défendent aussi son autorité sur le peuple dont les excès doivent être contrôlés par les Lords, un exécutif fort et une culture politique déférente. Cependant, après la Glorieuse révolution, les *whigs* sont devenus partisans d'un exécutif fort, capable de canaliser les ambitions par le népotisme, en vue d'une créer une monarchie commerciale.

comme un *tory*<sup>10</sup> (Beneton, 1988). Si d'un côté il s'opposait aux droits universels humains qu'il jugeait abstraits, à la prétention des révolutionnaires français à ériger rationnellement une société nouvelle dont il percevait tout le danger, et au concept de souveraineté populaire qui signifiait pour lui le règne de la foule et de la licence au lieu du pouvoir de l'aristocratie naturelle, des meilleurs, représentée au Parlement (Burke, 1955). De l'autre, il fut un partisan de la Révolution américaine qui se faisait au nom des droits historiques anglais qu'il chérissait et qui furent bafoués par le roi, il défendait le gouvernement responsable, et prônait des réformes prudentes qui ne bouleverseraient pas l'équilibre fragile de la société (Ball *et al.*, 2010). Sur ce dernier point, il dira que « [t]he science of constructing a commonwealth, or renovating it, or reforming it, is, like every other experimental science, not to be taught *a priori*. Nor it is a short experience that can instruct us in that practical science, because the real effect of moral causes are not always immediate. » (Burke, 1969 : 158).

Burke pensait que les libertés historiques anglaises, mises en place peu à peu au fil du temps et donc sur une solide tradition, étaient la meilleure protection des libertés. De plus, la force de la tradition liait chaque individu à cet ensemble social qui le dépasse et lui impose des devoirs face à ses ancêtres, face à ses compatriotes et face aux générations futures. La vertu sociale est donc un processus cumulatif, elle n'émane pas de la raison individuelle impuissante, mais de la raison de l'espèce. Tout le contraire de la France où Burke voyait poindre quelque chose de nouveau et de dangereux pour l'ordre social qu'il encensait, car la liberté abstraite non tempérée par la tradition, telle qu'avancée par la *Déclaration des droits de l'homme*, constituait pour lui la libération de toutes les passions mauvaises et criminelles, l'illimitation des libertés menant à la dégradation de la morale publique. La Révolution française serait aussi une mystification philosophique par le fait qu'elle défend un idéal moral universel, alors que selon une perspective pragmatique, Burke (1969) croit plutôt que chaque société répond individuellement et concrètement à la question de l'équilibre entre droits et devoirs. Enfin, en promouvant la souveraineté populaire, les révolutionnaires français effectueraient selon Burke (1955) un retour vers la démocratie honnie en mettant le nombre (l'égalité de tous) comme critère fondamental plutôt que la sagesse et le savoir, risquant ainsi

---

<sup>10</sup> À l'origine, les *tories* étaient les partisans d'un pouvoir monarchique fort et catholique ainsi que de l'aristocratie foncière. Après la Glorieuse révolution, tout en acceptant le rôle accru du parlement face à la Couronne, ils ont continué à défendre les droits des catholiques anglais (Beneton, 1988 ; Marx, 2013). De nos jours, le terme est considéré comme un synonyme de conservateur (Marx, 2013).

de faire basculer, à terme, la société dans l'anarchie, puis de là, dans la dictature comme remède au chaos social. Il préfère donc le gouvernement mixte anglais que dirige une aristocratie naturelle, pouvant seule tempérer les passions dangereuses pour l'équilibre social, au grand bénéfice de tous. En somme, le réformisme conservateur d'un Burke est un paternalisme, un élitisme visant à conserver la cohésion de la société, donc l'épithète de conservateur libéral est plus adéquate pour décrire sa pensée (Beneton, 1988).

À la philosophie rationaliste, Burke opposait une analyse sociologique de la société comme un tout complexe, et préférait le pragmatisme en politique : plutôt réformer un régime existant comme le proposait Aristote, que d'en créer un de toute pièce comme l'avait imaginé Platon. D'ailleurs, selon Friedrich Hayek, le conservatisme est anti-idéal, c'est-à-dire qu'il se méfie des idées nouvelles menaçant l'équilibre social, ainsi « [u]nlike liberalism with its fundamental belief in the long-range power of ideas, conservatism is bound by the stock of ideas inherited at a given time. » (1960 : 404) En fait, puisque le conservatisme anglais est en réaction contre le moment révolutionnaire français porté par les idées modernes, notamment des droits naturels des individus, Philippe Beneton dit que l'argumentaire conservateur n'est pas tant philosophique que sociologique : « elle est une théorie du lien social et une théorie des obligations morales. Elle s'incarne dans le modèle de la communauté. » (1988 : 104).

Si l'on reprend les propos de Boudon et Bourricaud (1990) relativement au lien entre une idéologie donnée et des groupes sociaux, il est clair que la contre-idéologie conservatrice, en visant à retourner à l'Ancien Régime français et à préserver la monarchie parlementaire et constitutionnelle en Angleterre, est le projet des classes qui ont perdu (en France) ou qui craignent de perdre (en Angleterre) leurs privilèges. Ces classes sont la noblesse et le clergé, auxquelles on peut ajouter des partisans bénéficiant de l'ordre ancien, ou encore ceux qui le jugent plus apte à défendre les libertés comme Burke. En termes gramsciens, on pourra dire que les tenants du conservatisme sont organiquement liés avec les classes en déclin face à la classe ascendante bourgeoise.

Si Burke est considéré comme le père du conservatisme par plusieurs (Ball *et al.*, 2010), la frontière avec son idéologie concurrente, le libéralisme, est très mince, et leurs points de rencontre multiples. Le libéralisme et le conservatisme anglais ne sont donc pas mutuellement exclusifs, à moins d'en faire des archétypes figés. En effet, l'idéologie libérale

donne la primauté à l'individu et à ses droits, mais n'est pas dépourvue d'une dimension collective et éthique. Elle favorise le marché face à la politique, mais ne prône pas pour autant un simple État veilleur de nuit ou un laisser-faire dogmatique. Elle met en avant l'égalité formelle et la liberté individuelle, mais a aussi un caractère élitiste. Elle avance que l'État doit maintenir sa neutralité axiologique, mais sa genèse fut d'abord morale et religieuse. Enfin, si on associe aujourd'hui banalement le libéralisme à la démocratie pour créer le concept de démocratie libérale, cependant, il faut rappeler que les origines du parlementarisme libéral sont élitistes, et que c'est avec réticence et timidité que les libéraux ont commencé à élargir le suffrage censitaire en Angleterre en 1832, car ils craignaient que le public éclairé soit noyé sous le poids de la foule illettrée et irrationnelle<sup>11</sup> qui voudrait spolier les biens des plus fortunés (Macpherson, 1985).

Par contre, ces deux familles idéologiques ont aussi leurs pommes de discorde qui les différencient. En effet, le libéralisme met l'accent sur les bienfaits politiques (l'ambition arrête l'ambition comme disait Madison) et économiques (la main invisible du marché d'Adam Smith et le doux commerce de Montesquieu) que procurent l'égoïsme et l'ambition. De plus, le libéralisme a une vision progressiste et contingente de la société. Enfin, il voit l'humain comme un être de raison capable de s'autogouverner. Tandis que le conservatisme condamne l'égoïsme et l'ambition au nom du bien commun et de la vertu collective, perçoit le marché comme un processus pouvant déstabiliser l'ordre social, et le soumet à la raison politique. De plus, il voit la société comme la résultante d'une évolution lente et nécessaire ayant bénéficié des apports des générations précédentes, donc d'une tradition qui doit être préservée pour ne pas briser le fragile tissu social (Burke, 1969). Enfin, à la raison individuelle, il préfère la raison de l'espèce inscrite dans la tradition, et à la souveraineté populaire, il considère comme supérieur le gouvernement des meilleurs (Burke, 1969).

En somme, l'idéologie libérale, surtout dans son incarnation lockéenne, est très près du conservatisme burkéen, notamment par son élitisme politique et social (Audard, 2009).

---

<sup>11</sup> Cette minorité éclairée qui devait être protégée de la masse irrationnelle explique que John Stuart Mill ait proposé l'idée du vote plural (plus d'un vote lors d'une élection) à la première pour diminuer l'influence néfaste de la seconde (Macpherson, 1985). Ce vote plural, qui a été aboli en 1948, signifiait que les universitaires et les propriétaires hommes (soit 7% du corps électoral) pouvaient voter plusieurs fois (jusqu'à six fois) lors d'une même élection (Ajzenstat *et al.*, 2004 : 120, note 4).

## 2.4 Le néoconservatisme

Sous la *notion* de néoconservatisme, on intègre généralement une multitude de courants de pensée et d'acteurs politiques, à tel point que ce terme est maintenant une chose molle, informe et passe-partout cadrant mal avec l'étude des faits politiques<sup>12</sup> requérant l'usage d'un instrument aussi précis que possible : le *concept*<sup>13</sup>. En fait, de par son utilisation, ce terme relève davantage d'une approche polémique. D'ailleurs, la création de l'étiquette « néoconservatisme » émane du social-démocrate Michael Harrington (1973) qui aurait vraisemblablement voulu critiquer l'aide droite de cette tangente politique qu'il nomma néoconservatrice pour la plomber et mieux s'en démarquer (Martin Lipset, 1989). Comme le souligne Martin Lipset (lui-même associé au « néoconservatisme »),

Dans le cas des néoconservateurs, cette étiquette conduisit nombre de leurs anciens amis et alliés, pour lesquels le mot "conservateur" était infamant, à les rejeter. En revanche, elle amena une bonne part de la droite traditionnelle, longtemps insatisfaite du peu de soutien qu'elle trouvait auprès des intellectuels, à accueillir comme de nouveaux alliés un groupe d'éminents écrivains et universitaires qu'on lui présentait comme étant passés de son côté. (1989 : 8).

Nous tâcherons donc d'en circonscrire le sens, et pour ce faire, nous reviendrons à sa signification première qui faisait référence à un courant de pensée et à des acteurs situés.

Pour comprendre le néoconservatisme, on doit d'abord préciser une chose qui est à la fois cruciale et à la fois trop souvent oubliée : les États-Unis sont nés modernes, en rupture avec le Vieux Continent (Hartz, 1955 ; Martin Lipset, 1989 ; Beneton, 1988 ; Grant, 1987). En effet, parmi les colons britanniques, nombreux sont ceux qui quittaient un régime politique jugé oppressant politiquement et religieusement dans le but de s'émanciper (Hartz, 1955 ; Balthazar, 2007). De plus, le libéralisme lockéen y constituait une référence idéologique prédominante (Hartz, 1955 ; Grant, 1987). Enfin, avec la fin de la Révolution américaine, on vit l'exode des loyalistes vers les colonies d'Amérique du Nord Britannique où ils emportèrent avec eux un courant de pensée plus conservateur mettant l'accent sur la hiérarchie, le maintien du régime monarchique anglais et la primauté de la tradition (Ball *et al.*, 2010 ; Grant, 1987).

<sup>12</sup> Nous ne faisons pas ici référence au concept de néoconservatisme tel qu'il est défini et employé par les chercheurs en relations internationales. Nous nous limitons à la dimension faisant référence à la politique interne des États.

<sup>13</sup> Pour Madeleine Grawitz, la notion est une « [c]onnaissance [p]lus vague que [le] concept » (2004 : 294), car au « contenu peu systématisé » (2004 : 80).

Donc, à quoi peut bien faire référence l'expression « néoconservateur » s'il n'y a pas de tradition conservatrice américaine? En fait, il y aurait ici confusion entre traditionalisme et conservatisme (Beneton, 1988). De plus, il s'agit d'une particularité américaine de nommer les penseurs et acteurs politique de gauche (en faveur de l'intervention de l'État et de la régulation des marchés) *liberals*, et d'appeler les tenants de la droite (favorisant le marché libre et un rôle plus limité de l'État) *conservatives* (Grant, 1987 ; Martin Lipset, 1989). En fait, la première catégorie renvoie au social-libéralisme, et la seconde à un amalgame allant du libéralisme classique à l'ultralibéralisme qui n'a d'unité qu'en opposition aux politiques progressistes américaines (Beneton, 1988). Selon Grant, « [l]eur 'gauche' et leur 'droite' ne sont que des types différents du libéralisme. » (1987 : 64-65).

Or, les néoconservateurs sont des *liberals*, tel Irving Kristol<sup>14</sup>, lesquels, dès les années 1960, se recentrèrent à la suite de ce qu'ils décrivent comme les dérives de l'État providence<sup>15</sup> sous la présidence de Lyndon B. Johnson promouvant une société juste, *The Great Society* (Kessler, 1998 ; Martin Lipset, 1989 ; Ball *et al.*, 2010). Cette dérive serait attribuée à l'influence d'une *New Class* post-matérialiste et élitiste voulant se lancer dans la réingénierie sociale au détriment de la cohésion sociale (Kessler, 1998). Face à cette *New Left* issue en grande partie du secteur public, et des milieux intellectuels et artistiques, ils en appelèrent à un retour aux sources de la culture politique américaine, à la pensée des Pères fondateurs (Martin Lipset, 1989 ; Kessler, 1998). Les membres de cette nouvelle classe idéaliste aspiraient à promouvoir leur propre pouvoir par une transformation sociale radicale (Kristol, 1983). Ainsi, selon Kristol, « they are acting upon a hidden agenda : to propel the nation from that modified version of capitalism we call "the welfare state" toward an economic system so stringently regulated in detail as to fulfill many of the traditional anticapitalist aspirations of the Left. » (1983 : 211-212). Le néoconservatisme vise au contraire « to reach beyond contemporary liberalism in the way that all reformations, religious or political, do – by a return to the original sources of liberal vision and liberal energy so as to correct the warped version of liberalism that is today's orthodoxy [soit le social-libéralisme]. » (Kristol, 1983 : 75).

<sup>14</sup> Irving Kristol est communément considéré comme le parrain du néoconservatisme (Gewen, 2009).

<sup>15</sup> Par exemple, la discrimination positive, l'éducation libérale, le multiculturalisme.

Le néoconservatisme serait ainsi davantage un traditionalisme qu'un conservatisme au sens burkéen du terme, car il ne s'oppose pas à la souveraineté populaire, aux droits individuels, à l'égalité juridique et politique, à l'état de droit (Kessler, 1998). Il vise aussi à équilibrer les rapports entre le marché et l'État au service du bien-être socioéconomique de l'ensemble de la société (Kessler, 1998). En effet, pour Kristol, « [a] conservative welfare state – what once was called a “social insurance” state – is perfectly consistent with the neoconservative perspective. » (1983 : 76). De plus, selon lui, les néoconservateurs, loin de rejeter la croissance de la taille de l'État, « are impatient with the Hayekian notion that we are on “the road to serfdom” [because they] do not feel that kind of alarm or anxiety about the growth of the state in the past century, seeing it as natural, indeed inevitable. » (Kristol, 2003). Cependant, reprenant en cela les idées d'Alexis de Tocqueville, Kristol (1983) veut limiter le rôle du gouvernement national par le développement de l'autogouvernement local.

D'ailleurs, tous les intellectuels associés au néoconservatisme, comme Nathan Glazer ou Seymour Martin Lipset, ont récusé cette appellation, mis à part Kristol qui se dit être « the only living and self-confessed neoconservative » (1983 : 74). Ce dernier précise toutefois que « there really is such a thing as neoconservatism – but it is most misleading to think of it as any kind of “movement”. » (Kristol, 1983 : 75). Il s'agit plutôt d'une critique du social-libéralisme émanant de milieux universitaires (Martin Lipset, 1989 ; Kristol, 1983).

Cependant, s'ils ne rejettent pas les avancées de la modernité, on retrouve chez ces penseurs une inquiétude aristocratique inspirée des travaux de Tocqueville et de Strauss, soit que l'individualisme égalitaire pouvait faire obstacle à l'excellence et à la vertu (Ball *et al.*, 2010 ; Kessler, 1998). De plus, comme les conservateurs, les néoconservateurs se méfient de l'économie de marché et des excès de la liberté individuelle qui minent l'équilibre de la société, ils veulent donc les soumettre tous deux à une même vertu collective (Ball *et al.*, 2010 ; Kessler, 1998). Ainsi, Kristol favorise « a state that takes a degree of responsibility for helping to shape the preferences that the people exercise in a free market – to “elevate” them » (1983 : 77). Il rappelle que les Pères fondateurs « understood that republican self-governemnt could not exist if humanity did not possess [...] traditional “republican virtues” of self-control, self-reliance, and a disinterested concern for the public good. » (Kristol, 1983 : 81). Il défend donc une république bourgeoise : « a self-disciplined people can create a

political community in which an ordered liberty will promote both economic prosperity and political participation. » (1983 : 89). Car, « the last, best hope for humanity at this time is an intellectually and morally reinvigorated liberal capitalism. » (Kristol, 1983 : 77). À l'esprit romantique qui se serait manifesté chez les révolutionnaires français, il préfère ainsi l'attitude mesurée qui aurait été à l'œuvre chez les révolutionnaires américains (Kristol, 1983). Si la Révolution française fut romantique, c'est qu'elle voulait transformer de manière radicale l'humain et la société dans une perspective égalitariste visant à atteindre le bonheur humain, tandis que la Révolution américaine fut prosaïque, car elle n'ambitionnait pas de refaire la condition humaine à neuf, mais de réformer les institutions politiques de façon à préserver les libertés tout en assurant les conditions propices à l'atteinte du bonheur (Kristol, 1983).

Enfin, ils adoptent aussi la conception sociologique de la société en tant qu'ensemble complexe et fragile, et ils voient ainsi la religion comme un outil de cohésion sociale ainsi que de perpétuation de la morale (Kessler, 1998). Mais, on ne doit toutefois pas confondre le *neoconservatism* avec le *new conservatism*, un courant idéologique auquel *The Conservative Mind* (1953) de Russell Kirk donna son unité et qui s'inscrit davantage dans la mouvance conservatrice burkéenne en promouvant la hiérarchie, la loi naturelle ou divine, la tradition et un réformisme prudent (Kessler, 1998). De plus, les *neoconservatives* et les *new conservatives*, tous deux faisant partie de l'*American conservatism* de l'après-guerre, doivent aussi être différenciés de la droite religieuse américaine apparue à la même époque, que ces deux courants jugeaient populiste, puritaine et intolérante (Kessler, 1998).

Au lieu du terme de néconservateur énoncé d'abord par Harrington et récusé par les principaux intéressés (mis à part Kristol), Beneton propose plutôt d'utiliser le terme de libéral conservateur<sup>16</sup> (*a contrario* d'Edmund Burke qui est un conservateur libéral), car si « les libéraux-conservateurs entendent défendre des valeurs conservatrices (la famille, la morale, la religion) », [ils le font] au sein de la société moderne. » (1988 : 114). En effet, selon Kristol (2003), « [n]eocons feel at home in today's America to a degree that more traditional conservatives do not. Though they find much to be critical about, they tend to seek intellectual guidance in the democratic wisdom of Tocqueville, rather than in the Tory nostalgia of, say, Russell Kirk. » Quant à l'héritage politique de ce courant de pensée, il fut

---

<sup>16</sup> Kessler (1998) parle similairement des *right-wing liberals*.

mineur, contrairement aux idées reçues. Par exemple, la présidence de Ronald Reagan décrite comme néoconservatrice, fut en fait plutôt inspirée par la droite religieuse, l'ultralibéralisme et le libertarisme de droite (Kessler, 1998). Selon Lasch, « Reagan jouait sur le désir d'ordre, de continuité, de responsabilité et de discipline, mais rien dans son programme ne pouvait satisfaire cette aspiration. » (2006 : 45). En fait, « son programme visait [au contraire] à soutenir l'expansion économique et une dynamique entrepreneuriale dérégulée, les puissances par excellence qui avaient sapé la tradition. » (Lasch, 2006 : 45).

### 2.5 Néolibéralisme, libertarisme et ultralibéralisme

Le néolibéralisme est un terme galvaudé, tout comme le néoconservatisme ; deux termes que l'on présente souvent comme des synonymes, des équivalences ou une juxtaposition dans leur acception commune (Jalbert et Lepage, 1986 ; Bunge, 1986 ; Martin Lipset, 1989 ; Brown, 2007). Le néolibéralisme est une notion polysémique (un signifiant flottant) connoté négativement qui est couramment associé à un paradigme gouvernemental mettant l'accent sur la privatisation et la déréglementation dans une dynamique gestionnaire (Nay, 2008). Pour Audard (2009), la notion « néolibéralisme », telle qu'elle s'est répandue depuis les années 1970, comprend à la fois (1) le néolibéralisme ou renouveau du libéralisme classique dont la figure principale est Friedrich Hayek, (2) le libertarisme dont un des penseurs principaux est Robert Nozick et (3) l'ultralibéralisme représentée par Milton Friedman. Or, chacun de ces trois courants idéologiques a ses particularités.

(1) La pensée de Friedrich Hayek s'inscrit dans la droite lignée d'Adam Smith (Audard, 2009) ; il se dit lui-même « an unrepentant Old Whig » (Hayek, 1960 : 409). D'abord, il rejette le planisme étatique<sup>17</sup>, qui mine la libre concurrence, parce que selon lui la société n'est pas un ordre construit rationnellement, mais plutôt spontané, car résultant des interactions des individus dans la société civile (Hayek, 1985). En cela, il rejoint en partie Burke qui affirme que la société émane du travail des générations passées, qui se méfie des prétentions du rationalisme, et qui préfère, à la raison individuelle impuissante, la sagesse de

<sup>17</sup> Pour Hayek, le planisme signifie « la direction centralisée de toute l'activité économique conformément à un plan unique, exposant comment les ressources de la société doivent être "consciemment dirigées" pour atteindre d'une manière déterminée un but déterminé. » (1985 : 36).

la tradition. Mais, chez Hayek (1985), on retrouve aussi la vision libérale de la société comme un ordre contingent. De plus, pour lui, l'individualisme libéral est une force de changement et d'évolution, de progrès, au service de la liberté et de l'épanouissement de tous et toutes (Hayek, 1960). En effet, s'il s'oppose au dirigisme, ce n'est pas au nom de la tradition et de la collectivité, mais plutôt en arguant qu'il est inefficace socialement et économiquement (la raison humaine ayant ses limites comme le pense Burke) tout en étant contraire à la liberté individuelle et au droit de propriété (Hayek, 1985). Hayek dira que lorsque des personnes se réunissent pour former un État, « [l]es limites de cette sphère sont déterminées par la mesure dans laquelle les individus sont d'accord sur certaines fins; et plus une action donnée a de portée, moins il est probable qu'ils se mettront d'accord à son sujet. » (1985 : 50). Or, poursuit Hayek, dans le cas du planisme, l'action de l'État doit être si importante pour contrôler les marchés, que « nous ne pouvons pas réserver l'action collective aux entreprises sur lesquelles il nous est possible de se mettre d'accord. » (1985 : 51). Toutefois, cela ne fait pas de lui un chantre du laisser-faire dogmatique, car il avance que les marchés ne peuvent fonctionner sans un cadre légal, donc sans État de droit (Hayek, 1985). Puis, tout comme Adam Smith (1991), il affirme que le marché n'est pas toujours le meilleur moyen de gestion des ressources et des services, notamment pour tout ce qui est des biens publics (santé, éducation, sécurité, routes, etc.), mais aussi pour les biens dont la gestion privée produit des externalités<sup>18</sup> non inclus dans le prix final ou lorsqu'il y a situation de monopole (Hayek, 1985). Aussi, Hayek (1985) est en faveur d'un revenu minimum garanti, et ne s'oppose pas à la régulation de l'économie (pour protéger par exemple la santé de la population) tant qu'elle affecte uniformément les marchés pour préserver la concurrence. Enfin, Hayek (1985) demeure un pragmatique qui ne défend pas la concurrence dans toutes les situations, et qui ne s'oppose pas *a priori* à des mesures de contrôles des forces du marché. D'ailleurs, selon lui, « [i]l n'y a rien dans les principes du libéralisme qui permette d'en faire un dogme immuable; il n'y a pas de règles stables, fixées une fois pour toutes. » (Hayek, 1985 : 20). Il n'y aurait qu'une ligne directrice voulant « que dans la conduite de nos affaires nous devons faire le plus grand usage possible des forces sociales spontanées, et recourir le moins possible à la coercition. » (Hayek, 1985 : 20). Sa pensée, tout comme celle

---

<sup>18</sup> On peut penser par exemple à l'exploitation des sables bitumineux qui est extrêmement polluante, mais dont les entreprises ne sont pas mises à contribution pour effacer leur empreinte écologique.

d'Adam Smith (1991), brosse le tableau d'un marché où se rencontrent des petits producteurs qui veulent s'atteler à leurs affaires sans subir une ingérence constante et inefficace de l'État.

Une fois cela dit, peut-on se rabattre sur l'idée défendue par Audard que Hayek serait un authentique néolibéral (au sens de néoclassique)? Oui, mais il nous semble plus sage d'écarter le terme néolibéral pour se rabattre sur celui de libéralisme classique ou néoclassique. En effet, on doit préciser que le néolibéralisme, dans l'entre-deux-guerres, faisait référence aux théories proches des idées de Keynes, donc au social-libéralisme (Audard, 2009 ; Dostaler, 2009). Dans l'après-guerre, le néolibéralisme faisait référence au renouveau de la pensée économique libérale classique, notamment aux écrits théoriques d'Hayek (Audard, 2009 ; Dostaler, 2009). Puis, à partir des années 1970, le néolibéralisme (qu'il faudrait dès ce moment plus adéquatement appeler ultralibéralisme), d'une pensée politique et économique, est devenu une idéologie sous l'égide notamment de Milton Friedman, en ce sens qu'il n'était plus seulement un ensemble de théories d'inspiration libérale classique, mais qu'il avait une inscription sociale large, et qu'il a inspiré de nombreuses politiques publiques et paradigmes gouvernementaux. Bref, le néolibéralisme a connu une belle fortune au 20<sup>e</sup> siècle, mais il n'a pas selon nous la précision attendue d'un concept politologique.

(2) Le libertarisme de droite est un courant de pensée qui pousse à l'extrême la thèse de Locke de la souveraineté de soi, et par extension, de la propriété des individus sur leur production (Audard, 2009). Il refuse donc à l'État<sup>19</sup> toute légitimité à intervenir pour limiter cette souveraineté individuelle et ce droit de possession (Audard, 2009). Ainsi, pour Robert Nozick, « [l]'imposition sur les biens provenant du travail [qu'implique la justice distributive] se retrouve sur un pied d'égalité avec les travaux forcés. » (1988 : 210-211). Car,

Le fait de saisir les résultats du travail de quelqu'un équivaut à se saisir d'heures lui appartenant et à lui donner l'ordre de mener à bien diverses activités. Si les gens vous forcent à faire un certain travail, ou vous donnent un travail sans récompense, pendant une certaine période de temps, ils décident de ce que vous devez faire et des buts que votre travail doit servir, sans s'occuper de vos

---

<sup>19</sup> Chez Nozick (1988), le concept d'État doit être réduit à une association volontaire d'actionnaires mettant en commun le minimum de façon à permettre des échanges économiques et sociaux qui soient conformes avec la souveraineté individuelle et le principe lockéen d'acquisition et de transfert. Une telle association laisse un espace maximal à la liberté individuelle et à la propriété privée.

propres décisions. Le processus par lequel ils prennent des décisions sur vous en fait, pour ainsi dire, les *propriétaires partiels* de vous-mêmes; cela leur donne un droit de propriété sur vous. (Nozick, 1988 : 215).

Il dénonce donc cette atteinte au principe de la souveraineté sur soi, qui conduit à « une notion de droits de propriété (partielle) sur d'autres gens. » (1988 : 215). Il reprend le « principe kantien [...] selon lequel les individus sont des fins et non pas seulement des moyens [ce qui implique qu'] ils ne peuvent être sacrifiés ou utilisés pour la réalisation d'autres fins sans leur consentement. » (Nozick, 1988 : 50). Ainsi, pour lui, « [l]es individus sont inviolables. » (Nozick, 1988 : 50).

De plus, les individus seraient liés socialement par les échanges volontaires sur le marché, qui récompense les talents et les efforts, et par la coopération délibérée au sein d'associations (Nozick, 1988). Toutefois, s'il s'oppose à ce que l'État redistribue les richesses pour assurer l'égalité réelle des individus, il suit Locke en affirmant que le droit de propriété ne peut priver autrui des biens nécessaires pour vivre (Nozick, 1988). Nozick invoque pour cela la clause restrictive de Locke voulant qu' « [u]n processus qui donne normalement naissance à un droit permanent et transmissible à la propriété sur une chose antérieurement non possédée ne fonctionnera plus de la même façon si la position des autres qui ne sont plus libres d'utiliser cette chose est par là même détériorée. » (1988 : 223). Il en va ainsi, par exemple, si une personne possède ou acquiert exclusivement le seul puits d'une région désertique et qu'il en bloque l'accès aux autres, ou qu'il fixe un prix pour y puiser de l'eau (Nozick, 1988). Là-dessus, Nozick rejoint Hayek en acceptant qu'il y ait une régulation des marchés pour maintenir vivante la concurrence et assurer le respect des contrats. À cet égard, il dira qu' « [u]ne fois que l'on sait que la propriété de quelqu'un va à l'encontre de la clause de Locke, il existe des limites rigoureuses à ce qu'il peut faire de sa "propriété" (et il est désormais difficile d'appeler cela "sa propriété"). » (Nozick, 1988 : 225).

Puis, Nozick croit que la seule forme de redistribution qui soit légitime est l'achat volontaire d'un bien ou d'un service, ou le don : « [p]ersonne n'a le droit à quelque chose dont la réalisation requiert certaines utilisations de choses et certaines activités sur lesquelles d'autres gens ont des droits et des titres ». (1988 : 293). Donc, « [s]i un but requiert l'utilisation de moyens sur lesquels d'autres ont des droits, il doit obtenir leur coopération volontaire. » (Nozick, 1988 : 293). Il en va aussi de l'État minimal qui, pour assurer la paix et

l'ordre, dépend de la libre coopération des individus concernés. Le monopole de la violence légitime, qui assure la sécurité sur un espace donné, et les coûts liés à l'achat volontaire de cette protection, nécessaires au maintien de cette « association protectrice dominante à l'intérieur d'un territoire », sont alors « moralement légitimes » (Nozick, 1988 : 145).

En somme, l'État minimal, assurant la protection de tous et toutes ainsi qu'une certaine régulation des échanges pour qu'ils soient conformes à la clause restrictive de Locke, est approprié au maintien de la souveraineté individuelle, donc il est éthique pour Nozick. Cette pensée représente en quelque sorte la version raffinée et philosophique de l'ultralibéralisme et elle est surtout présente dans les milieux intellectuels (Ayn Rand, Murray Rothbard) (Nadeau, 2012 ; Poulet et Caré, 2009). Dans les milieux politiques, le libertarisme de droite est limité à son aspect économique, donc se rapproche davantage de l'ultralibéralisme (dans des boîtes à idées comme la *National Citizens Coalition*, le *Fraser Institute*, au sein du défunt *Reform Party*, du Parti conservateur et du Parti républicain) (Nadeau, 2012 ; Poulet et Caré, 2009). En effet, si en Amérique du Nord, cette idéologie antiétatique a un rayonnement populaire (Poulet et Caré, 2009), c'est par son côté économique, car son pendant moral (libéralisation de l'avortement, du mariage gai, des drogues) n'y a pas d'assise forte.

(3) Selon Audard (2009), l'ultralibéralisme, en réduisant le libéralisme à un seul économisme<sup>20</sup>, est un objet politique particulier, et même une catégorie en soi se situant en dehors de la famille idéologique libérale. En effet, selon cette dernière, contrairement aux autres courants libéraux allant de Locke à Hayek, l'ultralibéralisme n'a pas de dimension éthique, sociale et politique (Audard, 2009). En prônant un laisser-faire dogmatique au nom de la croissance économique et de la liberté économique irrépessible des individus, Milton Friedman en viendrait, au final, à promouvoir une liberté individuelle entière pour un petit cénacle, alors que la majorité se retrouve dans une situation permanente où elle ne peut exercer cette liberté (Audard, 2009). Pour Audard, la croissance sans frein, loin d'être une éthique ou un projet politique cohérent, aboutit plutôt au règne la loi du plus fort et réduit la mesure de l'épanouissement humain à un simple « critère quantitatif, en termes de

---

<sup>20</sup> L'augmentation du bien-être est synonyme pour Friedman de l'accroissement de la liberté.

consommation et de niveau de vie. » (2009 : 396). D'ailleurs, pour Friedman, « la liberté économique est une composante de la liberté au sens large, si bien qu'elle est une fin en soi. » (1971 : 21). De plus, selon la vision « économique centriste » de ce dernier, « [c]e qui est fondamentalement indispensable, c'est de maintenir la loi et l'ordre, si bien que la coercition physique exercée par tel individu sur tel autre soit impossible et que les contrats volontairement passés soient respectés » (Friedman, 1971 : 29). Pour le reste, il suffit de réduire au minimum le rôle des pouvoirs publics, qui est nécessairement coercitif, peu inclusif et rigide, pour laisser les relations volontaires et mutuellement bénéfiques se dérouler de manière flexible dans le libre marché, car « le trait central du mécanisme du marché est qu'il empêche une personne de s'immiscer dans les affaires d'une autre en ce qui concerne la plupart des activités de cette dernière. » (Friedman, 1971 : 29-30). Ainsi, « [e]n ôtant à l'autorité politique le droit de regard sur l'organisation de l'activité économique, le marché supprime cette source de pouvoir coercitif ; il permet que la puissance économique serve de frein plutôt que de renfort au pouvoir politique. » (Friedman, 1971 : 31). De plus, « le rôle du marché est [...] de permettre l'unanimité sans l'uniformité ; c'est un système de représentation effectivement proportionnelle. En revanche, ce qui caractérise l'action politique, c'est qu'elle tend à exiger ou à imposer une large uniformité. » (Friedman, 1971 : 38). Bref, Friedman (1971) nie l'existence d'un pôle collectif qui puisse être plus important que la liberté individuelle et qui puisse imposer légitimement des limites à son exercice. Pour lui, le fait que l'État doive assurer un encadrement minimal du marché n'est en effet pas légitime, mais seulement un mal nécessaire (Friedman, 1971). Il affirme d'ailleurs qu'« aux yeux de l'homme libre, son pays n'est que la collection des individus qui la composent. » (Friedman, 1971 : 13).

Par contre, il est des domaines où l'unanimité et la diversité que procure le marché s'avèrent inadéquates, ce sont ceux touchant à l'ordre, la paix et la sécurité où la conformité de tous et toutes à une décision émanant du gouvernement est incontournable (Friedman, 1971). Mais, ces moyens coercitifs doivent être réduits au strict minimal, car ils mettent à mal « cette cohésion sociale qui est essentielle à une société stable. » (Friedman, 1971 : 39). De plus, « [l]a violence est moindre si l'on n'a besoin de se mettre d'accord pour une action commune que sur un nombre limité de questions à propos desquelles les gens ont de toute façon des vues identiques. » (Friedman, 1971 : 39). Ce qui limite le rayon d'action

gouvernemental à « faire ce que le marché ne peut pas faire par lui-même, à savoir, déterminer et faire appliquer les règles du jeu. » (Friedman, 1971 : 44). Cependant, les maux inhérents au marché ne sont en rien comparables à ceux provenant de l'action étatique, notamment parce que « [c]haque acte d'intervention de l'État limite directement le domaine de la liberté individuelle et menace indirectement la préservation de la liberté. » (Friedman, 1971 : 50). Ce qui revient à dire que les minorités défavorisées par le marché ne peuvent attendre autre chose de la part de l'État que l'octroi de droits formels égaux ; elles devront trouver la solution à leurs maux dans le mécanisme du marché (Friedman, 1971).

À bien des égards, l'argumentaire de Friedman rejoint celui de Nozick, seulement, d'un côté, le second offre une réflexion philosophique idéaliste et sophistiquée (est-ce que les individus dans l'état de nature voyaient leurs droits en tant que personnes libres davantage respectés que dans la société politique? Est-ce que l'État est supérieur à l'anarchie?), d'un autre côté, le premier se rabat sur une réflexion économique concrète et pragmatique (qu'est-ce qui coûte le moins cher et permet le maximum de liberté économique?). De plus, Nozick, en s'appuyant sur la clause restrictive de Locke pose une limite à l'accumulation, alors que Friedman refuse un tel rôle à l'État. Ainsi, Friedman est très près de prôner le type de laisser-faire rigide que condamne même Hayek en invoquant, sur la page titre de son *Capitalisme et liberté* (1971), la possibilité d'un « retour au libéralisme économique total ». Au final, Friedman semble beaucoup plus proche d'un penseur comme Hobbes, qu'Audard qualifie de non libéral<sup>21</sup>, en décrivant les humains comme des atomes animés de désirs insatiables (ce qui correspond à la définition de l'*homo economicus*). Mais aussi, il est très proche de Hobbes, par l'importance qu'il donne au rôle du pouvoir public d'assurer la paix, l'ordre et la sécurité.

Alors, si l'ultralibéralisme ne fait pas partie du courant idéologique libéral, quel genre d'objet politique est-il ? Pour Audard, il ne se mérite même pas le titre de « philosophie politique », car ce ne serait qu'un « outil politique » ou qu'« un succès de propagande [au service] des besoins économiques et politiques d'une partie des élites » (2009 : 398-399). Donc, l'utilisation fréquente en politique que l'on fait du terme néolibéralisme, en référence notamment au gouvernement conservateur de Margaret Thatcher, est polémique et imprécise, car ce qu'on désigne en fait de la sorte est l'ultralibéralisme qui en est venu, par la pratique, à

<sup>21</sup> S'il est « une des sources intellectuelles de la thèse de la souveraineté de l'individu, [il] n'est pas un libéral, mais le défenseur d'une conception absolutiste du pouvoir politique. » (Audard, 2009 : 53).

se confondre avec le terme néolibéralisme.

En somme, néolibéralisme et néoconservatisme, bien que tous deux des notions polysémiques et des anathèmes politiques à portée de main pour discréditer un opposant, ne sont pas des synonymes dans leur signification plus précise, à savoir l'ultralibéralisme pour le premier, et le libéralisme conservateur ou *right-wing liberalism* pour le second.

## 2.6 Transformations de la culture politique canadienne

Le débat sur la culture politique ou l'idéologie dominante au fondement du Canada sont toujours d'actualité. Selon, une thèse très répandue avancée notamment par Gad Horowitz (1966), qu'il reprend de Louis Hartz (1964), à l'origine de la confédération canadienne, on trouve un fragment tory qui tempère le libéralisme lockéen hégémonique aux États-Unis selon ce dernier (Hartz, 1955). Cette thèse a été remise en question dernièrement entre autres<sup>22</sup> par Janet Azjenstat (2003) qui argua que, tant aux États-Unis qu'au Canada, les principaux acteurs politiques étaient sous l'influence soit du libéralisme (qu'il s'agisse de John A. Macdonald ou de James Madison) et prônaient la démocratie libérale, soit du romantisme (par exemple, Thomas Jefferson et Louis-Joseph Papineau) et défendaient une version radicale de la démocratie. Selon elle, ces deux idéologies, qui mettent l'accent sur les fins que sont l'épanouissement de l'individu, l'égalité et la liberté, divergent par contre sur les moyens (Azjenstat, 2003). Pour les libéraux, les mécanismes institutionnels comme la séparation des pouvoirs préserveront adéquatement la liberté, la propriété et les droits des individus (Ajzenstat, 2003). Tandis que pour les romantiques, ces fins peuvent se réaliser par l'idéal républicain d'une citoyenneté active participant directement au pouvoir sous le sceau de la volonté générale (Ajzenstat, 2003). Ainsi, selon Ajzenstat (2003), les loyalistes américains, étant animés par le libéralisme lockéen, n'ont pas pu apporter dans leurs bagages ce fragment *tory*. Pour elle la thèse du particularisme *tory* de la culture politique canadienne est dénuée de fondement puisque les débats pré-confédéraux opposaient des démocrates romantiques et libéraux, et non des conservateurs et des libéraux (Ajzenstat, 2003).

Mais, le régime canadien a changé, et Ajzenstat (2003) en est pourtant consciente, car

---

<sup>22</sup> Au Québec, Gérard Bouchard (2000) a remis en question l'approche de Hartz pour expliquer le fondement culturel des sociétés du Nouveau Monde, et Marc Chevrier (2009b) a contesté la thèse hartzienne d'une Nouvelle-France fondée uniquement sur un fragment féodale et absolutiste.

elle s'oppose à la vision d'un Parlement liberticide qu'implique l'adoption de la Charte et à l'idée que les juges soient perçus-e-s comme les garants des droits et libertés. Comme elle le soutient, à la suprématie parlementaire et à l'idée de bien commun auraient ainsi succédé la méfiance face à la démocratie majoritaire et la primauté des droits individuels (Ajzenstat, 2003). Donc, elle oublie que la suprématie parlementaire, l'importance du bien collectif et la déférence envers les institutions politiques ont constitué trois éléments qui ont différencié et qui continuent à différencier le Canada des États-Unis où règnent plutôt l'individualisme égalitaire, le système des contrepouvoirs et la méfiance face à l'intervention de l'État.

En fait, la méprise d'Azjenstat semble venir de sa conception du libéralisme et du conservatisme, car ces deux familles idéologiques ne sont pas mutuellement exclusives, et le père fondateur du conservatisme, Burke, était un conservateur libéral se réclamant aussi bien du *Bill of Rights* anglais, du gouvernement mixte que de la hiérarchie, de la tradition et de la primauté de la communauté sur ses membres. En ce sens, il est tout à fait juste de voir en Macdonald un tenant de la démocratie libérale, mais on doit compléter l'assertion en soulignant qu'il était influencé par Burke, notamment dans sa vision élitiste du rôle d'un représentant<sup>23</sup> (Resnick, 1990 ; Ball *et al.*, 2010). Il était aussi influencé par le Premier ministre britannique Benjamin Disraeli qui lança des réformes sociales importantes dans le but de préserver la cohésion de la société anglaise des ravages de la deuxième révolution industrielle (Ball *et al.*, 2010). C'est en effet chez les conservateurs anglais, pour qui le politique et le collectif priment sur l'économique et l'individuel, que l'on doit chercher la source idéologique de la Politique nationale de Macdonald en 1879 visant à sortir le Canada de la crise économique qui sévissait à l'époque (Ball *et al.*, 2010). C'est aussi cet élément *tory* favorable à l'intervention politique au nom de la collectivité et de la cohésion sociale qui explique les tentatives du Premier ministre conservateur Richard Bennett de mettre en place un *New Deal*<sup>24</sup> en pleine crise économique durant les années trente (Horowitz, 1966). Bref, c'est ce même souci du collectif qui anime leur interventionnisme. D'ailleurs, un libéral néoclassique comme Hayek (1960), pour qui l'intervention étatique dans l'économie est à la fois non éthique et inefficace, voit la politique économique des conservateurs comme étant

<sup>23</sup> Macdonald rejetait l'idée que les parlementaires puissent être des simples délégués dénués d'autonomie d'action et de pensée par rapport à leurs commettants (Resnick, 1990).

<sup>24</sup> Qui fut invalidé par les tribunaux puisqu'il empiétait sur des compétences provinciales exclusives.

trop souvent compromise avec les idées socialistes. Horowitz (1966) pourrait répondre qu'il n'y a pas ici compromission, car ces idéologies donnent toutes deux la prépondérance au bien commun et à la vertu collective sur l'intérêt et la liberté individuels.

En somme, il nous apparaît qu'y eut effectivement une influence du toryisme dans le régime politique canadien, influence qui parvint d'abord au Canada grâce à l'apport des loyalistes américains (Hartz, 1964 ; Horowitz, 1966 ; Balthazar, 2007). Comme le dit Hartz, « [t]he democratic spirit in English Canada is etched with a Tory streak coming out of the American Revolution » (1964 : 34). Puis, cette influence tory fut confirmée par les vagues migratoires en provenance du Royaume-Uni entre 1815 et 1850 qui atteignirent les colonies britanniques d'Amérique du Nord (Horowitz, 1966). Enfin, si les États-Unis sont le fruit d'une révolution moderne, le Canada s'inscrit davantage dans une continuité par rapport au régime britannique (Balthazar, 2007). Selon Chevrier, « [s]a fondation procède de la volonté de préserver auprès des colonies restées fidèles à la couronne anglaise le génie du parlementarisme britannique. » (2006 : 27). Ainsi, « [l]es Pères fondateurs sont des contre-révolutionnaires qui appréhendent deux grandes menaces aux libertés, l'anarchie républicaine [...] et la "tyrannie" catholique ». (Chevrier, 2006 : 27). Horowitz décrit cet aspect britannique du conservatisme canadien comme étant « [an] emphasis on loyalty to the crown and to the British connection » [and also the presence of] a touch of the authentic tory aura – traditionalism, elitism, the strong state, and so on. » (1966 : 157). La constitution d'un État fédéral fort, conçu pour empêcher la fragmentation du pays, comme on le voyait aux États-Unis pris dans une sanglante guerre civile, et pour développer un marché commercial uni de l'Atlantique au Pacifique, furent en effet les motivations des pères fondateurs canadiens tels Macdonald et Cartier (1865). En ce sens, il n'est pas surprenant que le régime canadien ait été centralisé au point d'être souvent décrit par les politologues et constitutionnalistes québécois comme une quasi-fédération<sup>25</sup> (Chevrier, 2007a). Au contraire de la fédération américaine, le régime canadien octroyait le pouvoir résiduaire à l'État central, son sénat ne

---

<sup>25</sup> Terme qui fut d'abord évoqué par le politologue Kenneth C. Wheare dans son livre *Federal Government*. Selon ses mots : « Yet if we confine ourselves to the strict law of the constitution, it is hard to know whether we should call it a federal constitution with considerable unitary modifications, or a unitary constitution with considerable federal modifications. It would be straining the federal principle too far, I think, to describe it as a federal constitution, without adding any qualifying phrase. For this reason I prefer to say that Canada has a quasi-federal constitution. » (Wheare, 1963 : 19).

représentait pas les États membres, l'exécutif fédéral pouvait désavouer les lois provinciales et disposait d'un pouvoir de nomination discrétionnaire très étendu (des juges de la Cour suprême, des sénateurs, etc.). De plus, le Canada est un hybride au plan constitutionnel, car il possède une constitution à la fois écrite (comme les États-Unis) et non écrite (comme le Royaume-Uni). Sur ce point, Russell (2004) dira de la *Loi constitutionnelle de 1867* qu'elle était organique, car elle était le fruit de la tradition, de la lente évolution des lois, des institutions et des pratiques auquel le « peuple » donne son consentement implicitement. Or, « [t]he political philosopher *par excellence* of the organic constitution was the Anglo-Irish theorist and statesman Edmund Burke » (Russell, 2004 : 10).

C'est à la disparition de cet élément *tory* alliant bien commun et vertu collective (le *red toryism*) que Grant fait référence lorsqu'il s'écrit en 1965 que « [l']impossibilité du conservatisme, à notre époque, signifie l'impossibilité du Canada. » (1987 : 69). Pour ce dernier, le Canada en tant que régime politique indépendant du continent nord-américain libéral n'était possible qu'en autant que le toryisme d'inspiration britannique resterait bien vivant dans la fédération (Grant, 1987). Or, avec le rapprochement politique du Canada et des États-Unis durant la Deuxième Guerre mondiale, et avec la politique économique du Parti libéral du Canada de Mackenzie King qui visait à faire du Canada une société de filiales américaines, le ver était désormais dans la pomme (Grant, 1987). L'État et l'élite économique étaient au service de ces liens économiques bénéfiques pour le Canada grâce auxquels la population en général jouissait d'un niveau de vie supérieur (Grant, 1987). Or, l'intégration grandissante du Canada à une économie continentale ne pouvait produire qu'une identité continentale homogénéisée capitaliste et libérale érodant ainsi peu à peu tout particularisme (Grant, 1987). En effet, la mise en commun du politique et de l'économique sous le parapluie du libéralisme signifie à terme l'assimilation du groupe minoritaire<sup>26</sup>. À cette intégration au continent libéral, Grant (1987) ajoute le processus d'homogénéisation propre au déploiement de la civilisation libérale dans le monde : les mêmes problèmes amenant des solutions similaires à l'ère du capitalisme mondial qui passent par les mêmes sciences sociales, physiques et gestionnaires formant ainsi des élites plus sensibles à la voix du progrès, calculé en fonction des impératifs de croissance des marchés, qu'à celle de leur peuple respectif.

<sup>26</sup> C'était d'ailleurs le message de Lord Durham dans son rapport qui visait notamment à régler les problèmes politiques au Bas-Canada en prônant l'intégration des Canadiens (Ajzenstat, 1988).

Si cette intégration économique, politique et culturelle continentale, faite au détriment des relations avec le Royaume-Uni, fut possible, c'est aussi parce que les deux guerres mondiales ont laissé la puissance impériale exsangue, donc incapable de maintenir le rôle central qu'elle jouait auprès de ses anciennes colonies. Cet éloignement du Royaume-Uni se manifestait aussi par une diversification des courants migratoires dans l'après-guerre qui affaiblit démographiquement le groupe d'origine britannique au Canada (Cairns, 1992). Les problèmes politiques liés aux demandes des Irlandais, des Gallois et des Écossais dévalorisaient aussi le parlementarisme britannique (Cairns, 1992). Donc, l'influence de la tradition britannique déclinait dans la fédération, notamment le principe de la suprématie parlementaire, et en même temps l'arrivée d'immigrants provenant de pays où la déférence et la confiance envers l'État étaient absentes, renforçaient la préférence pour des garanties formelles (une liste de droits constitutionnalisés et un appareil judiciaire indépendant) plutôt qu'informelles (comme le parlement) de protection des droits et libertés (Cairns, 1992).

Cette dévalorisation du parlementarisme canadien était aussi liée à des phénomènes internes. D'abord, le laisser-faire des gouvernements durant la crise des années 1930 amena une radicalisation politique qui fut réprimée par les autorités. En réponse à cet état de fait se mobilisa un mouvement de lutte pour les droits civiques sous le leadership de juristes tel Frank R. Scott pour réclamer l'arrêt de ces pratiques (MacLennan, 2003). Puis, durant la Deuxième Guerre mondiale, les droits des Canadien-ne-s d'origine italienne, japonaise et allemande furent violés, ces personnes ayant été confinées à des camps de concentration. On réclama dès lors une charte des droits constitutionnalisés en s'appuyant notamment sur la *Déclaration des droits de l'homme* de l'ONU que le Canada avait signée (MacLennan, 2003). L'adoption en 1960 du *Bill of Rights* sous le Premier ministre conservateur John Diefenbaker (une simple loi fédérale à l'application limitée) ouvrit une première brèche dans le système politique canadien héritier d'une tradition britannique de suprématie parlementaire (MacLennan, 2003). D'ailleurs, le projet de charte de Trudeau put justement tabler sur ces luttes préalables et sur la nouvelle culture internationale des droits humains (MacLennan, 2003).

D'autres facteurs internes s'ajoutent aux premiers pour expliquer la continentalisation

de la culture politique canadienne, notamment avec l'évolution des mentalités, la dégradation d'une culture de modération et de déférence envers les institutions politiques permettant de faire fonctionner le parlementarisme (Chevrier, 2009a). En effet, la transposition des enjeux politiques en question de droits absolutisés campe les opposant-e-s sur leurs positions, ce qui éloigne les chances d'atteinte d'un compromis, et polarise davantage les luttes politiques en transformant les victoires jadis temporaires (lors d'une élection) en gains permanents (inscrits dans la jurisprudence). C'est ce qui a fait dire à Donald Smiley, que « the Charter is inherently a fragmenting rather than unifying measure » (1983 : 80). Ensuite, parmi les nouvelles générations, de plus en plus de politologues et de juristes faisaient des études universitaires aux États-Unis (Cairns, 1992). De plus, lorsque la Cour suprême devint le tribunal d'appel de dernière instance en 1949, c'était une occasion pour que l'influence de la jurisprudence américaine se fasse sentir (Cairns, 1992). Ces deux derniers facteurs envoient une lumière particulière sur l'observation de Chevrier (2009) voulant que les acteurs dominants derrière le mouvement des droits civiques et le projet de réforme constitutionnelle de 1982 étaient justement la classe des juristes, qui voyait ainsi accroître son prestige et son pouvoir. Or le pouvoir exécutif, où sont très bien représentés les juristes, est sorti renforcé de l'adoption d'une liste de droits constitutionnalisés (Chevrier, 2009a ; Kelly, 2005).

Enfin, l'adoption de la Charte en 1982, qui s'inscrit dans une dynamique citoyen/État plutôt qu'intergouvernementale, et promeut les libertés de porteurs de droits individualisés, projette sur la scène fédérale des enjeux relevant des compétences provinciales et favorise une nouvelle définition de l'identité canadienne axée sur l'égalité des individus et des États provinciaux chapeautés par des normes pancanadiennes (Cairns, 1992). De plus, à la faveur à la fois de la jurisprudence progressiste américaine, de l'action des groupes litigants et de nombreux articles de la Charte, la Cour suprême invalida des lois défavorables aux intérêts de groupes vulnérables (francophones hors Québec, groupes ethnoculturels, femmes, handicapés, personnes âgées, gais et lesbiennes) grâce à des techniques interprétatives novatrices (Woehrling, 2006). Cependant, après une phase intense d'activisme judiciaire, l'activisme législatif a pris la relève, ce qui veut dire que c'est au sein de l'exécutif que l'on s'assure que les projets de lois soient conformes aux normes de la Charte, ce qui implique qu'elle a été intériorisée par une partie de la classe gouvernante au Canada (Kelly, 2006).

Bien qu'elle s'appuie sur un idéal noble de redonner plus de pouvoir aux citoyens (Chevrier, 2009a), la Charte était aussi une réponse politique aux pressions centrifuges des États provinciaux et de la diversité linguistique et ethnique au Canada (Russell, 1983). Russell (1983) soutient que les intentions nationalistes de la Charte se déduisent du fait que ses dispositions contribuant à l'unification concrète du Canada (les libertés de circulation et d'établissement ainsi que les droits linguistiques) sont exclues du champ d'application de la clause dérogatoire. La Charte opposait donc au nationalisme québécois un projet national libéral axé sur le bilinguisme institutionnel, le multiculturalisme et les droits individuels impliquant l'égalité des individus et des États provinciaux (McRoberts, 2002).

En somme, l'évolution de la culture politique canadienne qui en vint à se dépouiller peu à peu de ses traces de toryisme relève de facteurs internes (démographique, social, économique, politique, idéologique, juridique) et externes (déclin de l'Empire, boom économique américain, révolution des droits dans l'après-guerre ayant comme épiscentre l'ONU). À la suite de Grant (1987), Chevrier (2009) décrit ce phénomène comme la continentalisation de la culture politique, soit un rapprochement du Canada vers les États-Unis et sa culture de la méfiance envers l'État, de l'exacerbation de la défense des droits individuels constitutionnalisés ainsi que d'une vie politique judiciarisée au détriment de la *res publica*. Dans ce contexte idéologique, il est alors normal de considérer la clause dérogatoire comme une tare, de percevoir la démocratie majoritaire d'origine britannique, qui prend appui sur un pouvoir exécutif fort, comme dangereuse pour les droits individuels et ceux des minorités (de genre, ethnique, de langue). Il est aussi normal, corollairement, d'en appeler à l'intervention des arbitres judiciaires « neutres » pour trancher les grands débats politiques et moraux de la société canadienne au nom de normes universelles ainsi que pour faire advenir la société juste, et de rejeter toute asymétrie pour lui préférer une conception unifiée de la fédération où prévaut l'égalité des États provinciaux ainsi que des citoyen-ne-s.

Selon Grant (1987), déjà sous Diefenbaker, le nationalisme canadien traditionnel (doté de sa touche de toryisme britannique) qui s'opposait au continentalisme défendu par les libéraux n'était plus possible, car rejeté par les élites politiques et économiques ainsi qu'une majorité de la population. Et, bien que les deux grands partis au Canada fussent partisans du capitalisme libéral, le Parti progressiste-conservateur était celui qui détenait la part la plus

grande de cet élément tory (Horowitz, 1966). Or, avec l'arrivée de Mulroney au pouvoir en 1984, on voit cet héritage britannique faiblir au profit d'une intégration continentale libérale plus grande par le projet de libre-échange (Miousse, 2007). Les Prairies, surtout l'Alberta, eurent une influence importante sur ce virage idéologique de la culture politique, car son poids politique durant les années 1980 suivait celui de son économie promue grâce au boom du secteur des hydrocarbures pendant les années 1970 (Gibbins, 1990 ; Rovinsky, 1998). Les priorités gouvernementales visèrent désormais l'égalité formelle des États provinciaux et des individus, l'importance de la rigueur budgétaire, la privatisation, la libéralisation de l'économie (Rovinsky, 1998 ; Gibbins, 1990). De plus, avec la fusion de l'Alliance canadienne avec le Parti progressiste-conservateur, le *red toryism* était écarté pour de bon (Miousse, 2007). Toutefois, la récente volte-face du gouvernement Harper visant à exploiter les vieux symboles de l'identité britannique ne doit pas nous laisser perplexes, car celui-ci est un dissident réformiste préférant la polarisation gauche/droite et l'autorité à la culture du consensus et de l'égalité du mouvement populiste (Miousse, 2007). À ces symboles sont associés les idées d'un État fort, de la suprématie parlementaire, de la tradition, de l'autorité et de la hiérarchie qui s'opposent aux conventions dominantes (Saint-Martin, 2011). L'idéologie du Parti conservateur est donc une sorte d'hybride entre des éléments de toryisme et de libéralisme qui s'oppose au libéralisme providentialiste et multiculturel. Son projet est de transformer l'identité nationale (ou les conventions dominantes) afin de renforcer sa position dans le système politique canadien, et de remplacer éventuellement le Parti libéral comme le *natural government party*.

## 2.7 L'idéologie des intellectuels associés à une « école de Calgary »

Nous disposons maintenant des éléments nous permettant de répondre à l'interrogation initiale : est-ce que les critiques de la Charte faites par des intellectuels liés à l'université de Calgary sont néolibérales ou néoconservatrices comme l'affirme Frédéric Boily (2007), ou relèvent-elles politiquement et économiquement du libéralisme classique et socialement du conservatisme comme le propose Natalie Boisvert (2007)?

Au plan politique, les critiques des intellectuels liés à l'université de Calgary se font au nom de la séparation stricte entre l'État et la société civile (l'État devant maintenir sa

neutralité axiologique), du respect de la volonté de la majorité du moment, de l'égalité formelle des citoyen-ne-s indépendamment de leur groupe d'appartenance, et de la division des pouvoirs. Dans un texte où il traite du libéralisme de Wilfrid Laurier, Rainer Knopff (1997) avance, en s'appuyant sur celui-là, que la démocratie parlementaire n'est fonctionnelle que lorsque les partis politiques qui s'affrontent ne prétendent pas incarner le vrai, car la légitimité à gouverner ne dépendrait plus du principe majoritaire, mais de l'incarnation de cette vérité. Cette prétention à la vérité exacerberait les oppositions politiques et ouvrirait la porte au conflit ouvert et à l'expression de la violence que veut justement contenir la démocratie libérale (Knopff, 1997). De plus, on dénote un fragment *tory* dans leur défense du parlementarisme de type Westminster où l'importance est donnée à la déférence envers l'autorité publique, à l'élitisme de la classe politique face au peuple et à la tradition politique canadienne d'influence anglaise. À cela, il faut ajouter une vision du fédéralisme, où l'importance est donnée à l'autogouvernement local et au respect du pluralisme régional.

Au plan économique, ils s'opposent au planisme étatique dans les domaines social et économique, qui serait inefficace et minerait le droit à la propriété privée et les libertés individuelles ; le dirigisme privilégierait les intérêts de certains au détriment d'autres, ce qui est contraire au principe méritocratique de récompense de l'effort et des talents individuels. Les auteurs illustrent le virage libéral du toryisme canadien. Ils sont donc plus près du libéralisme classique que du libéralisme conservateur américain, car ce dernier ne remet pas en question les fonctions distributives et un certain planisme de l'État providence. Cette critique du dirigisme est cohérente avec leur appartenance à la faction plus traditionnelle de la classe dominante canadienne-anglaise par leur capital culturel et économique supérieurs<sup>27</sup>.

Au plan social, à la suite d'Hayek, ils voient la société comme un ordre spontané, et non comme la résultante d'un projet délibéré d'ingénierie sociale de la part des gouvernants. Toutefois, il est clair que derrière leur critique du Chartisme, leur refus de toutes formes de discrimination positive et leur défense de l'égalité formelle, leurs idées politiques mènent, par voie de conséquence, au maintien des relations de pouvoir favorisant au Canada le groupe

---

<sup>27</sup> Par leurs diplômes universitaires, leurs postes et leurs salaires de professeurs, de politiciens, de conseillers, ces auteurs appartiennent à la classe supérieure. De plus, leurs critiques s'inscrivent dans le contexte de l'opposition de l'Ouest aux politiques économiques favorisant le Canada central au détriment de l'économie plus traditionnelle des Prairies basée sur l'exploitation du sol et du sous-sol.

dominant hétérosexuel, blanc, masculin et anglophone. On peut donc déduire implicitement, et parfois explicitement<sup>28</sup>, dans leurs écrits la défense d'une vision conservatrice de la société canadienne axée sur les valeurs de la famille traditionnelle, de l'hétérosexualité, et leur importance pour la morale publique. On voit ici un rapport avec les libéraux conservateurs américains qui, en s'appuyant sur les critiques de la modernité de Strauss, voyaient certaines politiques, tels le multiculturalisme et l'*Affirmative Action*, comme une guerre que l'État progressiste, où l'on retrouve la nouvelle classe post-matérialiste, fait à une société plus traditionnelle. Cependant, contrairement aux « néoconservateurs » américains, leurs critiques ne visent pas l'excellence aristocratique et ils ne se préoccupent pas d'une vertu collective républicaine. Et, leurs critiques s'inscrivent dans la tradition politique canadienne, notamment les courants créditiste et réformiste des Prairies.

Si l'on fait le bilan, l'influence prépondérante demeure un libéralisme classique malgré un fragment *tory* auquel on doit ajouter un brin de réformisme, sans sa dimension populiste critiquée d'ailleurs par Flanagan et Harper (1998). De nombreux rapprochements existent entre le libéralisme lockéen et le conservatisme burkéen, mais il ne s'agit pas ici de simplement les confondre, plutôt de déterminer laquelle de ces influences est ici prédominante. Malgré quelques points de rencontre entre les intellectuels de l'université de Calgary et les « néoconservateurs » américains, c'est donc un phénomène idéologique particulier qui a connu sa propre évolution auquel on a affaire ici, et non pas une simple repousse du libéralisme conservateur américain (ou néoconservatisme) en sol canadien. La critique d'une bureaucratie fédérale qui vise à augmenter son pouvoir par le développement de l'État-providence, et de ses alliés de la société civile qui y veulent accroître leurs privilèges, a des fondements bien canadiens dans la culture politique des Prairies depuis les années trente (Patten, 1996). De plus, attribuer simplement l'épithète de « néolibéraux » à ces intellectuels conduit à faire abstraction de l'aspect équivoque de cette notion-là, à ne pas prendre en compte la dimension tory de leur pensée et à mettre de côté la prépondérance et l'authenticité de leur vision politique libérale qui ne se résume pas à un seul économisme.

En somme, nous rejetons les termes de néoconservateur et de néolibéral pour leur flou sémantique, c'est-à-dire que ces signifiants flottants ne sont pas des instruments (des

---

<sup>28</sup> Voir notamment Morton (1984).

concepts) assez précis pour notre étude du politique. D'abord, ces notions sont davantage des attaques politiques que des catégories d'analyse. Puis, leur caractère polysémique porte à confusion. De dire que les idées politiques des intellectuels associés à une « école de Calgary » sont néolibérales, en référence à la pensée d'Hayek, apporte plus d'ambiguïté que de clarté. Il est plus précis de faire référence aux influences libérales classiques de ce dernier, ce qui évite la charge péjorative et polémique du signifiant flottant « néolibéral ». Donc, nous nous dissocions de l'interprétation que fait Boily (2007) de l'orientation idéologique des intellectuels concernés. Comme le souligne Boisvert (2007), on est en présence d'une critique libérale classique au plan politique et économique (tel que l'affirme aussi Rovinsky [1998]), mais matinée de traditionalisme au plan social. Cependant, on est loin des excès de la droite religieuse, qui n'a pas incidemment le même impact politique au Canada qu'aux États-Unis (Ball *et al.*, 2010). De plus, contrairement aux libéraux conservateurs américains, les libéraux classiques de l'université de Calgary ne sont pas en faveur de la préséance du politique sur l'économique, du maintien d'un État-providence devant assurer le bien-être de la population, ils ne sont pas critiques de l'individualisme égalitaire, et ne sont pas préoccupés de l'atteinte de l'excellence aristocratique. Toutefois, ils défendent, tout comme Kristol (1983), la prééminence de l'autogouvernement local comme vecteur d'une plus grande autonomie. De plus, si d'un côté, ils avancent la même critique que les néoconservateurs qui reprochent à une élite post-matérialiste de se servir de l'État pour faire avancer son agenda politique, de vouloir changer ainsi la société, plus conservatrice, par le haut sans l'approbation de la majorité et d'augmenter son pouvoir sur celle-ci. De l'autre, cette thèse a ses racines canadiennes, mais aussi, cette critique sociopolitique traverse incidemment tout le courant conservateur depuis Burke qui, le premier, s'éleva contre les prétentions transformatrices et élitistes (le rationalisme) des révolutionnaires français sur la société. On retrouve aussi cette thèse chez Hayek. Mais, à la conception collective et naturelle de la société de Burke, les critiques libéraux classiques préfèrent celle, libérale, d'Hayek voulant que la société soit un ordre contingent qui découle des actions individuelles.

Au final, entre les tenants de la Charte et les intellectuels libéraux classiques qui en sont critiques, on assiste à une « conversation » entre libéraux. En effet, on retrouve premièrement des politiciens tels Trudeau et des politologues tels Sigurdson qui s'inscrivent dans une conception récente du libéralisme composée à la fois d'un providentialisme (apparu

au Canada à la fin des années 1930) auquel s'est greffé le multiculturalisme (présent depuis le début des années 1970). Cette idéologie, qui s'est transposée en politiques, légitime l'intervention socioéconomique et culturelle de l'État, conçoit la justice comme un traitement équivalent et non strictement égal des individus appartenant à des groupes dominés, reconnaît et identifie publiquement les différents groupes culturels non nationaux, et décrit l'appartenance nationale au Canada comme étant politique, permettant ainsi le respect des différences culturelles. Au Canada, cette idéologie pluraliste s'est concrétisée par la *Loi constitutionnelle de 1982*, adossée d'un projet d'édification nationale qui, admettant temporairement les différences culturelles non territorialisées, aspire au dépassement de ces différences dans le creuset du nationalisme pancanadien axé sur le partage de valeurs communes. La tolérance présente ne viserait qu'à une intégration plus efficace. Selon Audard (2009), cette conception libérale de la tolérance appartiendrait davantage au libéralisme des Lumières qui visait à ce que la Raison universelle finisse par s'imposer à tous et toutes.

Deuxièmement, les intellectuels liés à l'université de Calgary appartiennent à un horizon idéologique libéral classique pour lequel les minorités que l'État doit protéger sont de nature politique. Pour cette conception du libéralisme, l'État doit être axiologiquement neutre face à la société civile en accordant à tous les individus une égalité formelle sans acception de leur appartenance culturelle ou de leur statut social (principe de non-discrimination). Cependant, s'ils ne rejettent pas dogmatiquement l'interventionnisme étatique, celui-ci ne doit pas par contre affecter les rapports entre les groupes ni la concurrence économique, mais bien établir un environnement propice au développement économique et à l'expression de l'autonomie individuelle. Ces principes sont inhérents au contexte d'apparition du libéralisme anglais où l'on voit une classe montante, les marchands, réclamer la fin du contrôle arbitraire de la Couronne et de la noblesse sur les marchés, et où l'on assista à des guerres civiles religieuses où le pouvoir étatique tenta d'imposer sa vision du bien (catholique ou protestant) et de favoriser certains groupes (catholiques ou protestants) dans la société au détriment des autres. Pour le libéralisme classique d'origine anglaise, la tolérance n'est pas que temporaire, car il conçoit le pluralisme comme constitutif des sociétés humaines et relevant de la liberté spirituelle inviolable des individus (Audard, 2009). Toutefois, dans la réalité canadienne, ce libéralisme, en ignorant les inégalités *de facto* et qu'une égalité stricte peut être cause d'injustice, a favorisé la domination du groupe national majoritaire d'origine britannique.

Enfin, ces deux courants libéraux (multiculturel et providentialiste ou classique) présents dans la culture politique canadienne ont en commun un même fond burkéen ou élitiste<sup>29</sup>. En effet, par l'importance que les libéraux classiques donnent à la déférence envers le parlement, et par le fait que les libéraux multiculturels et providentialistes prônent l'utilisation d'une institution, la Cour suprême, pour canaliser les revendications des groupes litigants, on devine une égale méfiance envers une participation citoyenne accrue pouvant déborder du cadre institutionnel et se faire critique du régime politique libéral. Ces deux courants impliquent la présence d'un pouvoir politique local ou central fort où sont reflétés les intérêts généraux de la nation par des représentant-e-s ou « trustees » dénués de mandat impératif<sup>30</sup> (Resnick, 1990 ; Chevrier, 2012 ; Dupuis-Déri, 2009). De plus, ces deux courants libéraux opposent une élite éclairée (au Parlement, au gouvernement, dans la haute fonction publique, au sein des tribunaux) dotée de la compétence politique à un peuple condamné à être représenté<sup>31</sup>, et qui, en dehors des élections, reçoit et avalise passivement des décisions déjà prises au sommet (Chevrier, 2012 ; Dupuis-Déri, 2009). Selon Resnick, la vision burkéenne de la souveraineté « derives from British constitutional practice, has tended to predominate in Canada and has looked to elected politicians and appointed ministries as the ultimate repositories of power and legitimacy. » (1990 :88). Ces deux courants libéraux encouragent donc un sentiment de déférence de la population face à un processus décisionnel auquel il ne prend pas part directement et dont il doit renouveler constamment la légitimité à l'aide de sa seule participation à la chose publique : soit le « droit » de choisir quelle faction politique contrôlera le gouvernement et, par voie de conséquence, monopolisera l'agenda législatif. Or, selon le philosophe Cornelius Castoriadis (1999), les partis politiques déterminent eux-mêmes les paramètres de leur réélection puisqu'ils prennent des décisions dont découlent des situations irrémédiables et qu'ils offrent donc un choix limité à l'électorat dans un horizon idéologique indépassable et nécessairement libéral. Alors que la démocratie, pour lui, « consiste en ceci, que la société ne s'arrête pas à une conception de ce qu'est le

<sup>29</sup> Au Canada, « [f]ew are the politicians, Conservative, Liberal, or for that matter CCF/NDP, who have questioned the hegemony of parliamentary sovereignty, or who have been prepared to accord the people more than an auxiliary role in the operation of government and state. » (Resnick, 1990 : 93).

<sup>30</sup> Qui votent en théorie selon leur jugement personnel, mais en fait, sont lié-e-s par la ligne de parti.

<sup>31</sup> Il s'agit de « l'alternative de se taire ou d'être parlés » (Bourdieu, 1984 : 50). De plus, cette « incompétence des non-spécialistes est le corollaire de la compétence des spécialistes dont elle justifie du même coup le pouvoir et l'inamovibilité. » (Gaxie, 2003 : 146).

juste, l'égal ou le libre, donnée une fois pour toutes, mais s'institue de telle sorte que les questions de la liberté, de la justice, de l'équité et de l'égalité puissent toujours être re-posées dans le cadre du fonctionnement "normal" de la société. » (Castoriadis, 1996 : 195). À cet égard, l'histoire canadienne est plutôt marquée par la permanence d'un État libéral fort, local ou fédéral, contrôlé par un monarque élu et architecte de projets politiques ambitieux sans que la population soit appelée à participer au processus décisionnel. Pour les libéraux classiques, cet État fort se cantonnera dans les grandes fonctions régaliennes<sup>32</sup>, alors que pour les libéraux multiculturels et providentialistes, il jouera aussi un important rôle social et économique.

---

<sup>32</sup> La justice, les lois, l'ordre, la sécurité, la défense, la politique étrangère, la monnaie, l'impôt, les infrastructures publiques.

## CHAPITRE 3

### LES IDÉES POLITIQUES DES TENANTS DE LA CRITIQUE LIBÉRALE CLASSIQUE DU CHARTISME EN CONTEXTE

Avant de présenter les idées politiques mises en avant par les intellectuels de l'université de Calgary pour s'attaquer à la culture politique dominante, nous présentons d'abord les arguments des tenants du chartisme auxquels leurs écrits font écho. Pour ce faire, nous présenterons plusieurs auteur-e-s appartenant à ce courant dans le but d'en dresser une vue d'ensemble. Puis, nous aborderons les idées politiques des autres critiques de la judiciarisation du politique (marxiste, fonctionnelle et fédéraliste). Nous préciserons aussi quels sont les arguments de ces dernières qui ont été repris par les intellectuels concernés. L'objectif de ce chapitre en est un de mise en contexte de la critique libérale classique du chartisme et de mise en relief des concepts et idées qu'ils empruntent à d'autres politologues et juristes canadiens dans le but de s'attaquer à la culture politique dominante au Canada. Enfin, nous définirons ce que nous entendons par culture dominante en explicitant les cinq concepts qui lui sont inhérents pour souligner, par la suite, la critique commune qu'en font les auteur-e-s fédéralistes, fonctionnelles, marxistes et libéraux classiques. Cela nous permettra de dessiner un possible « programme gouvernemental » émanant de ces critiques pour le Parti conservateur que nous essayerons de préciser dans le prochain chapitre de ce mémoire.

#### 3.1 Les tenants de la Charte canadienne et de la judiciarisation du politique

Dans un texte de 1970, le premier ministre Trudeau fit la promotion d'un catalogue de droits constitutionnalisés, permettant d'annuler les lois qui leur sont contraires, et qui servirait à protéger la liberté et la dignité humaine de façon pérenne. Selon lui, une telle charte concourrait à construire une société plus juste à la grandeur du pays et à unifier tous les citoyens et toutes les citoyennes, nanti-e-s des mêmes droits individuels et des mêmes valeurs cristallisées dans un *Bill of Rights* canadien par-delà les divisions et différences provinciales (Trudeau, 1970). Plutôt que de donner suite aux revendications autonomistes du Québec, nourries de repli ethnique selon lui, une charte des droits enchâssée dans la Constitution « mettrait les langues française et anglaise sur un pied d'égalité absolue devant

la loi. » (Trudeau, 1967 : 52). L'histoire canadienne aurait démontré selon lui la nécessité d'une telle protection<sup>1</sup>, mais aussi, une telle charte des droits ne serait pas une rupture avec la culture politique britannique, car même le Royaume-Uni a signé en 1951 la *Convention européenne pour la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales* (Trudeau, 1968 et 1970). D'ailleurs, selon Trudeau, « [u]ne limitation constitutionnelle de l'exercice du pouvoir s'inscrit dans la ligne de l'évolution naturelle des sociétés démocratiques. » (1968 : 11). La question des droits naturels de l'humain<sup>2</sup> serait devenue de plus en plus impérative notamment à la suite des Révolutions américaine et française au 18<sup>e</sup> siècle, des abus commis durant la Deuxième Guerre mondiale et de l'adoption en 1948 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* par l'ONU (Trudeau, 1968). De plus, Trudeau (1970) souligne, tout comme le fera l'ancien juge en chef de la Cour suprême, Brian Dickson (1994), qu'il existait dès 1867 un contrôle judiciaire limité des lois qui imposait une contrainte à la suprématie parlementaire. Ainsi, pour Trudeau, le droit ne doit pas être une barrière à l'épanouissement de la liberté et de la dignité humaine de tous et toutes, et il ne s'agit pas non plus de jeter par-dessus bord toutes traditions, car « [l]e droit, bien utilisé, permet le changement sans sacrifier la stabilité. » (1970 : 7). Et, il ne s'agit pas non plus de miner les seuls pouvoirs des États provinciaux, car une telle Charte qui vise à donner plus de pouvoirs aux citoyens diminuerait les pouvoirs des tous les parlements (Trudeau, 1968 et 1970). Comme Trudeau l'écrit en 1965, « [u]ne déclaration des libertés fondamentales pourrait faire partie de la Constitution, de façon à limiter en ce domaine les pouvoirs de toute autorité légale au Canada. » (1967 : 52). Pour lui, la démocratie doit être un équilibre entre le principe majoritaire et les droits des minorités (Trudeau, 1970).

---

<sup>1</sup> L'auteur fait ici référence entre autres à l'internement dans des camps des Canadien-ne-s d'origine japonaise, allemande et italienne au cours de la Deuxième Guerre mondiale ainsi qu'à la répression du mouvement syndical sous le régime de Duplessis.

<sup>2</sup> Ces droits prépolitiques sont impartis à l'humain de par la volonté divine ou par la nature, en tant qu'il est un animal doué de raison, ils constituent le socle normatif et philosophique sur lequel s'appuie la notion des « droits de l'homme » devant limiter le pouvoir des autorités sur leurs sujets (notamment par le contrôle judiciaire des lois), et leur violation peut justifier la révolte (Nay *et al.*, 2008 ; Hermet *et al.*, 2001). Tout comme l'idée de contrat social, les droits naturels entrent dans la « catégorie idéologique, au sens non péjoratif du terme, c'est-à-dire fondée sur des "représentations" morales et politiques de ce que doivent être les limitations au pouvoir de l'État, donc sur des croyances et non pas une réalité objective. » (Hermet *et al.*, 2001 : 94-95).

Plusieurs politologues, juristes et politiciens ont défendu de la sorte la Charte en tant qu'instrument au service de la démocratie. Notons d'ailleurs que le gouvernement Trudeau a promu la Charte à la population au début des années 1980 sous l'expression « the people's package », car elle devait être « pour le pouvoir populaire un gain appréciable. » (Mandel, 1996 : 67). En effet, des juges impartiaux et non partisans semblaient mieux à même de protéger les droits civiques que des élus, grâce à une Charte constitutionnalisée, appliquée de façon limpide et quasi automatique (Mandel, 1996). Ainsi, la Cour suprême se contenterait « de "faire" respecter celle-ci, d'en être le "protecteur", le "gardien" et le "garant" » (Mandel, 1996 : 69). Gregory Hein (2000) et Richard Sigurdson (1993) voient aussi dans la Charte un facteur de démocratisation, car pour eux une société démocratique doit être inclusive pour tous les groupes et tous les intérêts, surtout ceux des groupes minoritaires qui se trouvaient à l'écart du système de contrôle judiciaire plus traditionnel favorisant davantage les intérêts des élites (Hein, 2000). Une idée que partage la juge en chef de la Cour suprême, Beverley McLachlin (2000). Pour Hein (2000), cette multiplicité d'intérêts se retrouvant devant les tribunaux le conduit à conclure que les critiques qu'il qualifie de droite, tels Morton et Knopff, ont exagéré la portée de l'activisme judiciaire ; parmi tous les groupes invoquant la Charte devant les tribunaux, le litigant le plus important demeure de loin l'entreprise privée.

Sigurdson abonde dans le même sens : « recent evidence suggests that we should not exaggerate the audacity of the courts, except perhaps in legal rights cases. » (1993 : 107). Ce ne serait que dans ses premières années que la Cour suprême aurait adopté une attitude activiste, depuis les années 1990, « the evidence point out to a greater acceptance of judicial restraint » (Sigurdson, 1993 : 107). De plus, tout comme Dickson (1994), il rappelle que la Cour doit contrôler des lois en s'appuyant sur une Charte adoptée par les élus et amendable par ceux-ci (Sigurdson, 1993). Aussi, pour lui, les actions passées des États provinciaux et fédéral démontrent la nécessité d'une Cour pour défendre les droits des Canadiens inscrits dans la Charte (Sigurdson, 1993). Les gains des groupes défavorisés réalisés en cour démontrent le manque d'inclusion de la démocratie canadienne, et ces gains n'ont pas mis en péril d'autres droits fondamentaux, ni entamé « the privileges of those already relatively well off in terms of social and economic power. » (Sigurdson, 1993 : 109). À l'homme blanc progressiste déjà doté de pouvoir qui rejetterait la Charte comme un vulgaire document libéral ne défendant que des droits formels, donc le *statu quo* libéral, Sigurdson (1993)

répond que les minorités qui ont été historiquement repoussées par le système politique vers les marges, où aucun droit ne leur était reconnu, préféreront s'en tenir à ce document si imparfait soit-il. Ces critiques de « gauche » sous-estimeraient les bienfaits de la reconnaissance juridique pour les groupes défavorisés, et elles omettraient la multiplicité des droits présents dans la Charte : collectifs, individuels et positifs (Sigurdson, 1993).

Dans ce débat opposant suprématie parlementaire et suprématie judiciaire, Brian Dickson (1994) avance que la Charte ne constitue pas un instrument au service du pouvoir judiciaire, mais plutôt une obligation faite à l'État de respecter les droits humains. Les lois annulées seront celles qui ne seront pas conformes aux valeurs de la Charte (Dickson, 1994). Entre les cours et le gouvernement, Dickson défend la vision d'un travail coopératif (« partnership thesis ») plutôt qu'oppositionnel permettant de bien comprendre « the responsibility that *both* governments and courts have under the *Charter*. » (1994 : 11). Cette thèse selon laquelle la protection des droits humains serait le fruit d'un dialogue entre tribunaux et parlements, énoncée par Peter Hogg et Allison Bushnell (1997), est aussi mise en avant par Miriam Smith (2007), par Beverley McLachlin (2000) ainsi que par la Cour suprême dans plusieurs de ses jugements<sup>3</sup>. Smith (2007) souligne à cet égard que la clause dérogatoire permet justement de maintenir le dialogue ouvert entre le Parlement et la Cour.

De plus, l'activisme judiciaire des tribunaux n'est ni illégitime ni antidémocratique puisque telle qu'elle a été adoptée par les parlementaires, la Charte appelait cet activisme (Dickson, 1994). En effet, d'un côté, la *Déclaration canadienne des droits* de 1960 (adoptée sous le gouvernement conservateur de John Diefenbaker) ne s'appliquait qu'au Parlement fédéral, n'était pas constitutionnalisée, restait vague sur les pouvoirs d'application laissés aux tribunaux, donc n'encourageait pas les juges à sortir de leur déférence traditionnelle (Dickson, 1994). De l'autre, la *Charte canadienne des droits et libertés* était dotée d'articles qui précisaient les recours des juges en cas de violation d'un droit (article 24) et son application limitée aux pouvoirs publics (article 32) ; de plus, elle avait préséance sur toute loi adoptée avant ou après son entrée en vigueur en 1982 (article 52), à moins bien sûr qu'un Parlement protège une loi donné en faisant usage de la clause dérogatoire. Selon Dickson,

---

<sup>3</sup> Voir à ce sujet, *Vriend* (1998), *R. c. Mills* (1999), *M. c. H.* (1999), *Corbiere c. Canada* (1999), *Little Sisters Book & Art Emporium Ltd.* (2000), *R. c. Hall* (2002), *Sauvé* (2002), *Bell Express Vu Limited Partnership* (2002), *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse* (2003) et *Harper c. Canada* (2004).

l'opposition dessinée entre tribunaux et Parlements s'appuierait sur une mauvaise compréhension de l'évolution de la démocratie parlementaire canadienne (Dickson, 1994). Sur ce dernier point, il est rejoint par McLachlin, qui avance que « [t]he idea that judicial power is undemocratic rests on a conception of democracy that means simply “the rule of the majority”. » (2000 : 313). Or, selon cette dernière, le processus législatif ne peut prétendre à ce que chaque loi ait reçue une telle sanction majoritaire de la part de la population (McLachlin, 2000). Le principe majoritaire n'est pas non plus suffisant pour différencier la démocratie d'autres régimes totalitaires ou autoritaires (McLachlin, 2000). Ainsi, pour elle, la définition de la démocratie doit être beaucoup plus complexe et inclure le constitutionnalisme comme contre-pouvoir à la volonté majoritaire, qui peut être antidémocratique, pour ainsi atteindre un régime de liberté juste pour les minorités et les individus (McLachlin, 2000). Ce rôle crucial imparti aux juges exige, pour pouvoir être rempli de façon efficiente, que les tribunaux soient pleinement indépendants des Parlements (McLachlin, 2000).

Enfin, pour Smith (2007), la Charte est l'aboutissement d'un long conflit qui a opposé les défenseurs des droits et libertés aux gouvernements depuis les années 1930. Il s'agit bien alors d'un débat proprement canadien qui est devenu « intimately woven into Canadian political institutions and political discourses over time. » (Smith, 2007 : 19). Ainsi, un des impacts les plus importants de la Charte provient de la dissémination de discours empreints des valeurs qu'elle contient et qui peuvent ouvrir la voie à des changements de politiques (Smith, 2007). Par exemple, « [t]here can be little doubt that, without pressure from the courts [notamment avec l'arrêt *M. c. H.* (1999)<sup>4</sup>], the Liberal government would not have moved so far so fast in the recognition of same-sex relationships. » (Smith, 2007 : 23). Ensuite, Smith (2007) s'appuie sur le travail de James Kelly (1999) pour rappeler que l'influence de la Charte a aussi permis que les droits humains deviennent une variable incontournable à prendre en compte dans les activités du gouvernement, du parlement et de l'administration publique. Selon elle, ce processus tendrait à démocratiser le système politique canadien en obligeant le premier ministre, autour duquel est concentré le pouvoir au Canada comme le démontre Donald Savoie (1999), à écouter moins les conseils des experts en communication ainsi que des lobbyistes et davantage ceux, moins politiquement orientés,

---

<sup>4</sup> Dans ce jugement, la Cour suprême a affirmé que les conjoints de fait de même sexe avaient les mêmes obligations légales que les couples hétérosexuels lorsqu'il y avait rupture.

des juristes du ministère de la Justice (Smith, 2007). Enfin, elle souligne que la Charte a eu un impact positif sur les mobilisations politiques en fournissant des ressources légales aux groupes minoritaires comme les Premières Nations (Smith, 2007). La Charte a de plus redonné du pouvoir aux groupes de la société civile face aux gouvernements qui avaient, auparavant, la mainmise sur la politique constitutionnelle dans un régime fédéral où les entités territoriales étaient les seuls acteurs légitimes (Smith, 2007). La Charte a donc permis l'expression d'autres préoccupations que ceux des seuls enjeux intergouvernementaux (Smith, 2007).

### 3.2 La critique marxiste

Pour la critique marxiste, il est problématique que la Charte reçoive un si large appui de l'élite en temps de crise et de stagnation économiques (Fudge et Glassbeek, 1992 ; Mandel, 1996 ; Martin, 2003). Selon Michael Mandel, « la Constitution, le rapatriement, *la Charte des droits*, et l'appel à l'unité "nationale", eurent tous leur rôle à jouer lorsqu'il fallu détourner les esprits de notre terrible déclin économique<sup>5</sup> et de la difficulté qu'il y avait à unifier un pays déchiré par d'énormes disparités en ce qui a trait au bien-être matériel et à l'égalité des chances dans la vie. » (1996 : 130). Pour Robert Vandycke, l'intérêt de l'élite politique dans la judiciarisation du politique est évidente : « des demandes sociales, parfois difficiles à gérer, sont canalisées dans des voies institutionnelles rassurantes et à l'abri des pressions populaires, avec toute la perte de confiance qui affecte une visée globale lorsqu'elle est posée et morcelée en termes juridiques. » (1990 : 178).

La critique marxiste s'inspire ainsi des propos de Marx et de Engels pour qui « [l]es pensées de la classe dominante sont aussi, à toutes les époques les pensées dominantes » (1972 : 87). En effet, les droits individuels abstraits s'inscrivent dans la logique libérale qui voit l'État comme seule menace aux droits et libertés des citoyen-ne-s, si bien que ces droits théoriques laissent intacts les inégalités et les rapports de force existants au profit des intérêts dominants (Fudge et Glassbeek, 1992 ; Vandycke, 1990 ; Hirschl, 2000 ; Petter, 2010). Marx (2006) était justement critique de cette égalité formelle masquant les inégalités réelles.

---

<sup>5</sup> L'auteur faisant ici référence à la fois à la stagflation des années 1970 et aux récessions importantes du début des années 1980 puis 1990.

Pour Judy Fudge et Harry Glassbeek, le système capitaliste crée constamment de l'exclusion et de la discrimination pour différentes catégories sociales, mais « [n]o form of discrimination is essential to capitalism. » (1992 : 63). Donc, les mouvements sociaux (féministe, gai et lesbienne, etc.), qui intentent des recours sur la base des droits à l'égalité, trouvent une oreille attentive de la part de la Cour suprême pour leurs demandes antidiscriminatoires de type culturel (Fudge et Glassbeek, 1992). Cependant, ces mouvements que Fudge et Glassbeek qualifient de postmatérialistes, « with their concern to preserve the autonomy of resistance based on different oppression, which in large part, reflect the social relations of production, may reinforce the dominant hegemony rather than pose a challenge to it. » (1992 : 64). On accommode et légitime alors l'ordre libéral et on ne questionne plus la structure socioéconomique capitaliste d'où émanent l'inégalité et la discrimination (Fudge et Glassbeek, 1992). Bref, « the outcome of Charter litigation cannot be characterized as being [socially] transformative in nature. » (Fudge et Glassbeek, 1992 : 55).

En fait, le seul acteur pouvant intervenir sur les inégalités réelles résultant d'une répartition inique de la richesse, l'État, est contraint dans sa liberté d'action (Vandycke, 1989 et 1990 ; Hirschl, 2000 ; Martin, 2003 ; Mandel, 1996 ; Petter, 2010). Ainsi, pour Robert Vandycke, « la *Charte*, loin d'apparaître comme un instrument de plus pour faire respecter ou consacrer des droits, est envisagée comme un obstacle supplémentaire, le Parlement étant finalement plus sensible aux demandes sociales que le judiciaire. » (1990 : 168). Incidemment, « réduire le rôle de l'État, c'est aussi – et peut-être avant tout – s'en prendre à sa fonction sociale. » (Vandycke, 1990 : 181). De plus, les droits consacrés par la Charte et interprétés par la Cour suprême s'inscrivent dans le registre des droits négatifs (ou libertés fondamentales), c'est-à-dire ceux qui, telle la liberté d'expression, restreignent l'action de l'État dans le but de préserver une sphère de liberté pour les individus (Vandycke, 1989 et 1990 ; Hirschl, 2000 ; Martin, 2003 ; Mandel, 1996 ; Petter, 2010). La Charte demeure donc silencieuse sur les droits positifs<sup>6</sup> (ou droits sociaux), soit ceux qui nécessitent une intervention de l'État pour enrayer des inégalités présentes dans la société (Vandycke, 1989 et 1990 ; Hirschl, 2000 ; Martin, 2003 ; Mandel, 1996 ; Petter, 2010). Du coup, ces « critères

<sup>6</sup> L'article 15(2) de la Charte, qui valide la discrimination positive, est le seul exemple de ce type de droit. Puisque les tribunaux ont tendance à être déférents à l'égard des parlements lorsqu'il s'agit de l'allocation des ressources (Woerhling, 2006). D'ailleurs, l'article 15(2) n'oblige pas l'État à s'attaquer aux inégalités et aux discriminations (Hirschl, 2000).

[retenus] par la Cour suprême accentuent la nette différence de statut entre les droits constitutionnels<sup>7</sup> et les autres [droits socioéconomiques], et laissent finalement à ces derniers assez peu de chances d'être reconnus, dès lors qu'ils entrent en conflit avec les libertés classiques » (Vandycke, 1990 : 175-176). Selon Vandycke (1989 et 1990), c'est dans l'interprétation de ces droits négatifs que les juges font preuve davantage d'activisme.

À cet égard, ce processus élitiste, s'appuyant sur le raisonnement juridique qui est intrinsèquement conservateur<sup>8</sup> fut défendu comme instrument démocratique au service du peuple par des juges qui sont habituellement issus des classes supérieures blanches et masculines (Martin, 2003 ; Mandel, 1996). En termes foucaaldiens, on peut donc affirmer que les juges disposent du monopole sur l'interprétation de la Charte, donc d'un savoir-pouvoir qui leur permet de trancher entre des normes concurrentes et de hiérarchiser les différents droits, ce qui les conduit à donner la préférence aux droits individuels et négatifs (Vandycke, 1989). Par voie de conséquence, « en confirmant la validité de certaines normes, en en rejetant d'autres, le judiciaire modifie les rapports de pouvoir entre les différents groupes et institutions d'une société » (Vandycke, 1989 : 940-941). Ainsi, la Charte, du fait qu'elle mine le principe majoritaire, et ne limite que les pouvoirs publics, ne propose pas une démocratie plus juste ; au contraire, elle court-circuite « la loi du plus grand nombre de *sans propriété* » et pervertit donc la démocratie (Mandel, 1996 : 109). D'ailleurs, les entreprises privées sont parties demandereses de la majorité des causes invoquant la Charte, et elles réussissent même à trouver un allié dans la Cour qui, par une lecture large de la liberté d'expression, a pu y inclure la publicité commerciale, soit un droit économique (Mandel, 1996 ; Martin, 2003). Par contre, le mouvement syndical n'a pas réussi à ce que la Cour suprême fasse une lecture large de la liberté d'association pour y inclure le droit de grève<sup>9</sup> (Petter, 2010).

<sup>7</sup> Ce sont les critères établis dans l'arrêt Oakes (1986). Voir *supra* note 36 au chapitre 1.

<sup>8</sup> Les juges, dans leurs décisions, se basent sur des principes abstraits et infalsifiables qui doivent être « conservés », et pour cela, ils limitent la portée des projets collectifs concrets devant eux, produire des résultats. En préservant des « idéaux abstraits », ils légitiment les institutions et les pratiques en place et donc justifient les « rapports d'inégalité en matière de pouvoir social » (Mandel, 1996 : 103).

<sup>9</sup> On assiste même à un recul, car la Cour a statué dans *Health Services* (2007) que la liberté d'association était un droit de nature collectif incluant le droit de se syndiquer et l'obligation pour l'employeur de négocier. Par contre, dans *Fraser* (2011), elle est revenue sur son interprétation préalable (établie par les arrêts *AFPC*, *SDGMR* et *Public Service* [1987]) du caractère individuel de ce droit tout en soulignant que l'obligation de l'employeur se limitait à entendre les revendications.

En fait, selon Robert Martin, « [p]opular democracy provides the only mechanism through which ordinary people might challenge the dominant clique. » (2003 : 49). Or, « the human rights perspective denies the existence of class and, thereby, reinforce class domination. » (Martin, 2003 : 49). De plus, en transposant les préférences politiques en question de droits fondamentaux, cela exclut tout compromis possible, donc tout débat politique (Martin, 2003). Conséquemment, seul un mécanisme technocratique non partisan pourra trancher entre les diverses demandes de droits absolutisés, d'où le penchant élitiste et non démocratique chez les tenants de la Charte<sup>10</sup> (Martin, 2003). Or, selon Robert Martin, « Canadians have been seduced into believing that the Constitution and the courts will, magically, take care of everything. » (2003 : 74). Ce qui encourage non seulement la passivité politique, mais ce qui fait aussi oublier que ce sont les mobilisations politiques passées qui ont permis de faire des gains en faveur des défavorisés (Martin, 2003 ; Mandel, 1996 ; Petter, 2010). Il faut aussi prendre en compte que le coût d'un litige constitutionnel n'est pas à la portée des véritables minorités désavantagées politiquement (Mandel, 1996 ; Petter, 2010). Bref, la justice est aveugle aux disparités de richesse et de pouvoir pour maintenir un système juridique basé sur l'égalité théorique de personnes abstraites (Mandel, 1996). Donc, « le puissant ne reçoit pas plus que son dû. Étant aveugle, la Justice ne peut pas non plus pencher du côté du faible. » (Mandel, 1996 : 105). De plus, cette vision libérale classique, séparant d'un côté la société civile et le pouvoir privé, et de l'autre l'État et le pouvoir public, omet le fait que les inégalités socio-économiques dépendent largement d'institutions et de lois publiques (Petter, 2010).

En somme, les intellectuels marxistes ne voient pas la Charte comme l'instrument adéquat pour faire du Canada une société juste comme le pensait Pierre Elliott Trudeau. Pour eux, la Cour suprême et la Charte sont davantage au service des puissants que des simples citoyen-ne-s. Le contrôle judiciaire selon la Charte n'est pas plus progressiste en soi que les actions politiques ne sont intrinsèquement liberticides. Donc, c'est un leurre qu'on aurait

---

<sup>10</sup> On retrouve aussi cette attitude antidémocratique chez un grand penseur libéral, John Rawls (1995) pour qui, tant qu'une société démocratique ne sera pas pleinement juste, la Cour suprême américaine devra être activiste et s'opposer tant aux lois non conformes à la Constitution qu'aux amendements constitutionnels adoptés en bonne et due forme qui ne respectent pas les normes supra constitutionnelles qui devraient guider les représentant-e-s du peuple. Voir à ce sujet Jerome Foss, « Judicial Review Now, Democracy Later » (2011).

offert aux Canadien-ne-s, un leurre qui d'ailleurs nécessite d'abondantes ressources peu présentes chez les groupes défavorisés. Conséquemment, on a mis des entraves à la seule institution permettant réellement de modifier les rapports de force et la situation des défavorisés, l'État. Ce qui fait dire à Ran Hirschl, relativement à l'interprétation que font les juges des droits constitutionnalisés<sup>11</sup>, que « [t]his neo-liberal position emphasizes the autonomy of the economic sphere and its property rights, at the same time that it calls for the state's withdrawal from all labor relations and collective social and welfare spheres. » (2000 : 1095).

### 3.3 La critique fonctionnelle<sup>12</sup>

La critique fonctionnelle, qui émane principalement du Canada anglais, ne s'oppose pas au principe d'un catalogue de droits de manière fondamentale, elle cherche plutôt à préciser les effets pervers de son application dans une fédération. En effet, la réforme constitutionnelle de 1982 n'aurait pas répondu à un des principaux problèmes qui minait la stabilité de la fédération : le statut de l'État du Québec dans le Canada (McRoberts, 1999 ; Blattberg, 2008 ; Smiley, 1983 ; LaSelva, 1996). Le gouvernement fédéral, en plus d'éluder cette question, l'aurait exacerbé en excluant le Québec de l'entente finale et en lui imposant une vision civique et libérale individualiste de l'appartenance à la fédération incapable de reconnaître la possibilité d'autres appartenances nationales (McRoberts, 1999 ; Taylor, 1994 ; Smiley, 1983 ; Kymlicka, 2003). Comme le constate Kenneth McRoberts, « une stratégie qui avait été conçue initialement pour engendrer l'unité a semé la division, et sur une vaste échelle. » (1999 : 10). Au silence de la *Loi constitutionnelle de 1867* sur les questions d'identité et de valeurs, ce qui permettait un accommodement pragmatique, aurait succédé la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui intègre l'idéologie nationaliste canadienne majoritaire et antinationaliste minoritaire de Trudeau (Kymlicka, 2003). Pour Charles Taylor, « cette façon de faire impose le modèle d'une société à une autre » (1994 : 78), ce qui viole les principes fédéraux de consentement unanime et de continuité politique, car la formule d'amendement lie tous les États membres de la fédération, il s'ensuit qu'elle devait être adoptée à

<sup>11</sup> Hirschl fait ici référence à la fois aux cours suprêmes du Canada, de la Nouvelle-Zélande et d'Israël.

<sup>12</sup> Par critique fonctionnelle, nous faisons ici référence au fait que cette critique cherche à rendre le fonctionnement de la fédération canadienne plus efficace et à lui donner plus de stabilité politique.

l'unanimité (Tully, 1994). Et, la réforme de 1982 aurait affecté les pouvoirs du Québec, garantis notamment par la *Loi constitutionnelle de 1867*, sans son consentement (McRoberts, 1999 ; Tully, 1994). Elle minerait donc sa continuité institutionnelle (Tully, 1994). Ainsi, la présence d'une formule d'amendement rigide rendrait le Québec et les Premières Nations prisonniers de la volonté de la majorité canadienne-anglaise qui peut bloquer tout amendement ou porter atteinte à leur continuité politique sans leur consentement (Tully, 1999).

La réforme de 1982 cristalliserait alors la domination de la majorité sur les minorités nationales (LaSelva, 1996 ; Tully, 1999). Pour James Tully, cette « identité constitutionnelle inflexible du Canada sera vécue et considérée comme une structure de domination qui compromet l'exercice de leur liberté politique. » (1999 : 35). Conséquemment, on aurait attisé les inclinations sécessionnistes du Québec, qui s'identifie de moins en moins à un Canada qui ne protège pas son identité, et accru l'instabilité politique de la fédération canadienne (McRoberts, 1999 ; Blattberg, 2004 ; Smiley, 1983 ; LaSelva, 1996 ; Kymlicka, 2003 ; Russell, 1983 ; Tully, 1999 ; Cairns, 1986). Selon Charles Blattberg, « il serait difficile de nier que la stratégie d'unité nationale de Trudeau a contribué à nous diviser plus que jamais auparavant » (2004 : 39). En effet, « le nouveau patriotisme de la Charte a donné naissance à une philosophie des droits et de la non-discrimination qui doute fortement de la pertinence des objectifs collectifs. » (Taylor, 1994 : 68). Or, s'il est entendu que l'approfondissement des droits civiques pour les individus est certes louable, cela serait aussi insuffisant, car la Charte ne traite pas de manière différenciée les minorités nationales (Tully, 1999 ; Kymlicka, 2003 ; Kymlicka et Norman, 1995). Les individus qui appartiennent à une nation minoritaire n'auraient pas les mêmes besoins que les personnes issues de l'immigration, les premiers requerraient le droit à l'autodétermination tandis que les seconds réclameraient des droits multiculturels (Tully, 1999 ; Kymlicka, 2003 ; Kymlicka et Norman, 1995). De plus, les membres des minorités nationales devraient être pris en compte non pas comme individus, mais comme membres d'un groupe<sup>13</sup> (McRoberts, 1999 ; Taylor, 1994 ; Kymlicka, 2003 ; Kymlicka et Norman, 1995). Le problème de discrimination étant collectif,

---

<sup>13</sup> Pour Taylor, « [l]e but n'est pas seulement de voir à ce que les francophones soient servis en français, mais qu'il y ait encore des francophones à la prochaine génération » (1994 : 68). Et, pour cela, une intervention de l'État s'avère nécessaire (McRoberts, 1999).

la solution devrait aussi l'être (McRoberts, 1999 ; Taylor, 1994 ; Kymlicka, 2003 ; Kymlicka et Norman, 1995).

Cette critique souligne l'incompatibilité des visées nationalistes de la réforme de 1982, donc centralisatrices et uniformisatrices, avec le régime politique fédéral canadien devant, en théorie du moins, protéger le pluralisme national et régional (McRoberts, 1999 ; Tully, 1999 ; Kymlicka, 2003 ; Cairns, 1995 ; Hogg, 1992 ; Russell, 1983). La Charte donnerait ainsi une dimension nationale à des questions relevant des États provinciaux, car chaque fois qu'une loi fédérale ou provinciale est invalidée ou maintenue, c'est au nom de standards « nationaux » (McRoberts, 1999 ; LaSelva, 1996 ; Russell, 1983 ; Hogg, 1992 ; Cairns, 1992). De plus, les questions politiques basées sur des clivages régionaux opposant des gouvernements provinciaux et fédéral aurait cédé la place à des enjeux « nationaux » impliquant des individus et des groupes d'intérêt (Russell, 1983 ; Cairns, 1992 ; LaSelva, 1996). Ainsi, grâce à la Charte, « it was hoped that as Canadians assimilated their new status as holders of enforceable rights into their self-conceptions as citizens, they would be encouraged to think of themselves in pan-Canadians terms. » (Cairns, 1992 : 118). Ce qui fait dire à Samuel LaSelva que « the Charter generates a continuous affirmation of Canadian values, strengthens a discourse that defines Canadians in other than provincial terms, and diminished provincial diversity » (1996 : 87). De plus, la judiciarisation du politique, impulsée par la réforme de 1982, diviserait la population, car ce langage des droits est tourné contre l'État et ses projets collectifs devant s'appuyer sur une coopération citoyenne large (Cairns, 1992 ; Smiley, 1983 ; LaSelva, 1996). On mettrait davantage l'accent sur ce qui nous sépare (les divers droits concurrents) plutôt que sur ce qui nous réunit (un objectif politique commun) (Blattberg, 2008 ; Cairns, 1986 et 1992 ; Smiley, 1983 ; LaSelva, 1996). Incidemment, « la Charte contribue à la fragmentation du pays. » (Blattberg, 2008 : 190).

Le chartisme absolutiserait aussi la question des droits, car il insuffle la perception que l'on possède véritablement un droit quand on peut en jouir entièrement et que toute restriction est synonyme d'une privation totale (Blattberg, 2008 ; Russell, 1983). Or, dans les faits, un conflit de droits est plutôt l'occasion d'un débat politique sur leur portée eu égard aux divers intérêts et valeurs de la société (Russell, 1983). Ainsi, « [a] constitutional charter guarantees not that there will be no limits to rights and freedoms but that a change will be

made in the way our society makes decisions about these limits. » (Russell, 1983 : 44). Ce qui revient à dire que les droits humains fondamentaux n'étaient pas menacés par les parlements avant l'adoption de la Charte (Russell, 1983 ; Smiley, 1992 ; Hogg, 1992). Ces derniers débattaient continuellement de leur portée et de la hiérarchie entre ces droits (Russell, 1983 ; Smiley, 1992 ; Hogg, 1992). Peter Russell (1983) voit dans cette juridicisation de la vie politique une menace pour la démocratie, en éloignant les enjeux de justice sociale des citoyen-ne-s ordinaires pour en faire des questions juridiques pouvant être réglées par la médiation des juristes. C'est pourquoi, avec Peter Hogg (1992), il rappelle que la clause dérogatoire, qui refuse à la Cour suprême d'avoir le dernier mot sur des questions de droits touchant les articles 2 et 7 à 15 de la Charte, rétablit le gouvernement par la discussion et la participation citoyenne relativement à la portée des droits ainsi qu'à l'équilibre entre les libertés individuelles et les politiques de nature collectives adoptées par les législatures visant notamment à s'attaquer aux inégalités qui existent dans la sphère privée (Russell, 1991). Peter Russell (1991), tout comme Alan Cairns (1992), soulignent aussi que les impacts centralisateurs et uniformisateurs de la Cour suprême donnent en théorie un surplus de légitimité à l'article 33 puisqu'il permet l'expression, inhérente au fédéralisme, de la diversité régionale en général et du caractère distinct de la minorité nationale québécoise en particulier.

Enfin, le gouvernement fédéral a su se faire des alliés des différents groupes d'intérêt qui se sont mobilisés en faveur de la Charte (McRoberts, 1999 ; Russell, 2004 ; Cairns, 1986 et 1992 ; Pal, 1993). Pour Leslie Pal (1993), dans une démocratie libérale, le financement des groupes marginalisés se justifie pour qu'ils puissent participer plus équitablement aux débats politiques. Toutefois, le gouvernement Trudeau sélectionnait des groupes « méritants » selon que leurs revendications recourent son agenda politique et introduisit des critères d'attribution discriminants qui ne peuvent se justifier du point de vue du libéralisme (Pal, 1993). En somme, cette conception moderne de l'identité canadienne basée sur un régime de droits individuels et universels est réfractaire au fédéralisme et à la diversité régionale.

### 3.4 La critique fédéraliste

La critique fédéraliste reprend certains des arguments de la critique fonctionnelle,

émanant surtout de juristes et de politologues québécois<sup>14</sup>, elle défend les principes fédéraux et la reconnaissance du caractère national du Québec avant l'efficacité institutionnelle, et remet en question la Charte et la judiciarisation du politique dans ses fondements libéraux individualistes mêmes. Cette critique souligne le caractère illégitime de la réforme de 1982, décrite par plusieurs comme un coup de force<sup>15</sup> qui allait à l'encontre de la promesse faite par Trudeau lors du référendum de 1980 de « renouveler le fédéralisme »<sup>16</sup> (Laforest, 1992b ; Gagnon, 2003). En effet, cette réforme modifiait les pouvoirs du Québec, lui imposait une formule d'amendement, minait son statut de peuple fondateur en lui refusant son droit de veto traditionnel<sup>17</sup> et pouvait lui imposer d'autres modifications constitutionnelles sans son consentement (Laforest, 1992b ; Gagnon, 2003). De plus, la Cour suprême s'est appuyée sur la Charte et a développé une jurisprudence centralisatrice qui lui a permis de contribuer au projet d'édification nationale par l'imposition de normes et de valeurs pancanadiennes, et corollairement, contrecarrer la diversité régionale et le projet national québécois (Chevrier, 2012 ; Lajoie, 2005 et 2006 ; Bzdera, 1993 ; Laforest, 1992a ; Woehrling, 2006). En effet, pour André Bzdera, « federal high courts participate in the exercise of centralized political control over member states » (1993 : 27). Pour Bzdera (1993), la légitimation de la centralisation des pouvoirs dans les mains de l'État fédéral constitue la fonction politique principale des tribunaux supérieurs. Il s'agirait selon lui d'une propriété structurelle de ces tribunaux : « This net centralist/nationalist bias of federal high courts is largely explained by the strong institutional factors linking such courts to the political organs of the central government. » (Bzdera, 1993 : 27). L'idée étant qu'à terme, l'ensemble des Canadiens-ne-s, peu importe leur État provincial d'appartenance, en viennent à partager une seule identité « nationale » caractérisée par le partage des mêmes droits individuels contenus dans la Charte

---

<sup>14</sup> Selon Marc Chevrier (2007), les juristes et les politologues au Canada anglais défendent davantage une vision fonctionnelle du fédéralisme alors que le Québec francophone met l'accent sur le respect des principes fédéraux comme la séparation des pouvoirs ou l'autonomie des ordres de gouvernement.

<sup>15</sup> Le livre de l'historien Frédéric Bastien (2013) parle même de coup d'État constitutionnel, en référence entre autres au fait que le premier ministre Trudeau avait discuté avec le juge en chef de la Cour suprême, Bora Laskin, du contenu de l'éventuel jugement portant sur la légalité d'un rapatriement unilatéral de la Constitution par le gouvernement fédéral.

<sup>16</sup> Une expression consacrée à l'époque qui signifiait une transformation du régime politique fédéral dans le sens d'une certaine asymétrie en faveur du Québec (Laforest, 1992a).

<sup>17</sup> Aucun des précédents amendements de la Constitution n'avait réussi sans l'approbation du Québec ; chaque fois que ce dernier refusait d'entériner une modification constitutionnelle, celle-ci n'entraînait pas en vigueur comme lors de la conférence de Victoria en 1971 (Smiley, 1983).

dont les juges de la Cour suprême seraient les gardiens (Brouillet, 2008 ; Woehrling, 2006 ; Laforest, 1992a ; Chevrier, 2009a et 2012). Ce projet d'édification nationale allait clairement à l'encontre de la dimension fédérale du Canada et du fait que l'intégration du Canada-Est (correspondant au territoire du Québec actuel) au Dominion canadien en 1867 dépendait du caractère fédéral de ce dernier, ce qui permettait de préserver la culture d'un des deux peuples fondateurs, les Canadiens français (Brouillet, 2008 ; Laforest, 1992b ; Gagnon, 2003).

La Cour serait ainsi particulièrement déférente envers les politiques fédérales liées à la construction d'un espace social et économique national qui empiètent sur les pouvoirs des provinces (Lajoie, 2006 ; Bzdera, 1993 ; Woehrling, 2006). Ce qui fait dire à Marc Chevrier que « les juges canadiens sont engagés dans la construction de l'État fédéral » (2012 : 410). Cette tendance des juges à favoriser le pouvoir central s'expliquerait notamment par les liens institutionnels entre l'exécutif fédéral et le pouvoir judiciaire : les juges dotés de l'idéologie appropriée sont nommés par celui-là, contrevenant ainsi au principe fédéral de participation des États fédérés aux décisions communes qui les touchent directement (Chevrier, 2012 ; Bzdera, 1993 ; Laforest, 1992a ; Woehrling, 2006 ; Brouillet, 2008). À cela il faut ajouter le fait que « les valeurs dominantes dans une société exercent une influence sur l'interprétation judiciaire » (Lajoie, 2005 : 379). Ainsi, « la Cour suprême est davantage sensible aux priorités et aux préoccupations de la classe politique et des élites fédérales qu'à celles des provinces. » (Woehrling, 2006 : 264). Les juges des tribunaux supérieurs, et au premier rang de la Cour suprême, ne sont donc pas des arbitres neutres des litiges constitutionnels au sein de la fédération canadienne (Lajoie, 2005 et 2006 ; Bzdera, 1993 ; Woehrling, 2006).

De plus, l'adoption de la Charte a permis à une institution de l'État fédéral, la Cour suprême, de se prononcer de manière catégorique sur des questions de compétences provinciales, telle l'éducation par l'article 23 (auquel l'Assemblée nationale, ou tout autre parlement, ne peut déroger en utilisant l'article 33), contribuant ainsi à homogénéiser politiquement et normativement la fédération (Bzdera, 1993 ; Laforest, 1992a ; Woehrling, 2006). Ce qui pousse Guy Laforest à conclure que « [l]a Charte de 1982 "déterritorialise" les conflits, elle les sort des confins provinciaux pour les replacer dans une arène politico-juridique pancanadienne où ils seront arbitrés, en dernière instance, par une Cour suprême qui relève de l'État central. » (1992a : 132). À cet égard, chaque fois qu'une loi est invalidée au

Canada, qu'elle soit provinciale ou fédérale, elle l'est au nom de droits considérés comme universels et absolus s'appliquant uniformément à la fédération canadienne (Woehrling, 2006 ; Brouillet, 2008). Dans ce contexte, l'usage de l'article 33 pour soustraire l'Assemblée nationale (ou tout autre parlement) à l'application des articles 2 et 7 à 15 dans le but de mettre en place une politique davantage sensible aux besoins de la communauté francophone majoritaire du Québec est perçu comme étant liberticide, illégitime et inégalitaire. En ce sens, c'est une attaque frontale du particularisme québécois par l'imposition d'une seule conception de l'appartenance et d'un ensemble de normes uniformes (Laforest, 1998 ; Gagnon, 2008). Selon Alain-G. Gagnon (2008), les plus grandes avancées de la tradition du fédéralisme territorial, qui s'opposent à la reconnaissance de la diversité des « trajectoires culturelles fondatrices » sur la base de normes universelles, eurent lieu en 1982. Laforest (1998) parle à cet égard d'une approche impériale héritée de la métropole anglaise qui rejette toute solution de type asymétrique ou différenciée.

Ensuite, l'économie générale de la Charte en fait un document où domine une conception individualiste libérale de l'appartenance « nationale » canadienne, si bien que les revendications collectives à caractère politique des minorités sociales et politiques qui pourraient concurrencer le projet d'édification nationale pancanadien sont écartées par la Cour suprême (Lajoie, 2005 et 2006 ; Woehrling, 2006 ; Laforest, 1992a). Selon Andrée Lajoie, « la Cour rejette très clairement les pourvois politiques, ne cédant d'ailleurs à cet égard que des droits liés au statut [...] mais non au contrôle politique » (2005 : 375). Les demandes politiques des minorités ne doivent ainsi pas aller à l'encontre des valeurs dominantes telles « que la paix sociale et l'intégrité de l'État » ainsi que les « intérêts [...] de la majorité en matière économique » (Lajoie, 2005 : 380). Ainsi, les politiques à caractère collectif du gouvernement québécois touchant la langue (que ce soit l'affichage public ou l'éducation) qui violent l'article 23 ne peuvent se justifier qu'en invoquant l'article 1 (Seymour, 2008 ; Woehrling, 2006). Elles dépendent ainsi de la Cour suprême qui interprétera l'application des limites raisonnables à l'aide d'un mécanisme sévère tout en disposant d'un préjugé favorable envers les droits et les valeurs individuels (Seymour, 2008 ; Woehrling, 2006). On perçoit de la sorte le caractère politique de la justice constitutionnelle qui « amène les tribunaux à substituer leurs propres choix à ceux du législateur ou, du moins, à indiquer à ce dernier quelles mesures seraient le plus souhaitables. » (Woehrling, 2006 :

255). D'ailleurs, on perçoit, dans la population en général et les élites politiques en particulier, « le fédéralisme et la décentralisation comme opposés aux droits » (Woehrling, 2006 : 269) puisque cela revient à promouvoir une appartenance différenciée du grand tout canadien. Pourtant, le fédéralisme devrait favoriser la diversité par une application contextuelle des droits tandis que « [l]a protection constitutionnelle des droits individuels constitue une limitation de la liberté collective d'un groupe de s'autogouverner. » (Woehrling, 2006 : 274). Ainsi, la seule minorité nationale (québécoise) qui peut s'appuyer sur l'État provincial où elle est en position majoritaire voit ses moyens d'action et son autonomie politique diminués au profit de la « minorité » anglo-québécoise qui constitue la majorité canadienne (Brouillet, 2008 ; Woehrling, 2006).

Enfin, avec la réforme de 1982 est apparue un ensemble de nouveaux acteurs constitutionnels loyaux envers l'État fédéral qui leur a fourni un support institutionnel et financier, et ces groupes litigants utilisent les tribunaux pour faire avancer leurs demandes « non territoriales » au détriment le plus souvent des particularismes provinciaux en général, et de l'identité nationale du Québec en particulier (Cardinal, 2000 ; Laforest, 1992a ; Woehrling, 2006). Selon José Woehrling, « [l]a Charte des droits et le financement des recours permettent aux autorités fédérales de pratiquer une nouvelle forme de clientélisme. » (2006 : 266). Un clientélisme qui a été utilisé par le pouvoir fédéral pour son projet d'unification nationale en opposant les intérêts « universels » des groupes litigants aux intérêts particularistes et régionaux des États provinciaux, contribuant à unir les Canadiens autour d'un ensemble de valeurs partagées (Woehrling, 2006 ; Laforest, 1992a ; Cardinal, 2000). On voit incidemment une attitude plus interventionniste de la Cour quand il s'agit des droits non politiques accordés à des minorités vulnérables invoquant les articles 15 et 23 (Woehrling, 2006). Selon cette perspective, les revendications plus collectives du Québec contrecarrent le rôle des tribunaux à faire advenir la société juste, « le grand dessein de Pierre Elliott Trudeau, soit l'avènement d'un grand Dominion multiculturel où la prééminence des institutions fédérales s'aiderait d'une identité canadienne unitaire, refoulant dans l'illibéralisme tout projet national concurrent. » (Chevrier, 2012 : 410). Pourtant, selon Michel Seymour (2008), l'opposition du Québec à la Charte n'est pas un rejet des droits humains, mais de ses visées nationalistes. Qui plus est, l'inquiétude libérale au Canada face aux identités nationales est paradoxale, car Trudeau fit usage du nationalisme canadien pour

lutter contre un nationalisme québécois qu'il jugeait antilibéral et antidémocratique (Gagnon, 2008 ; Laforest, 1992a). En fait, l'octroi du droit à l'autogouvernement au Québec n'encourage pas des dérives identitaires antilibérales, car la société québécoise respecte les droits et reflète la volonté politique de ses habitants, donc si elle est moins individualiste que le reste du Canada, elle est cependant aussi libérale (Gagnon, 2008 ; Seymour, 2008). Il est donc possible d'allier un projet collectif qui soit respectueux de la diversité et qui équilibre les droits individuels et collectifs (Gagnon, 2008 ; Seymour, 2008).

En somme, la Charte s'inscrit dans le sens du projet d'édification nationale canadien pour lequel une seule appartenance pancanadienne est légitime, ce qui est contraire aux principes fédéraux et à la nature multinationale du Canada, et rend injustifiée toute intervention de l'État du Québec visant à promouvoir la langue et la culture québécoises.

### 3.5 Les reprises des critiques marxistes, fédéralistes et fonctionnelles

Les critiques libéraux classiques de la judiciarisation du politique rejoignent sur plusieurs points les critiques marxiste, fonctionnelle et fédéraliste, et cela permet à leurs idées de paraître plus légitimes et, donc, de pouvoir plus facilement affronter les conventions dominantes au Canada tournant autour des concepts de pluralisme, de démocratie, de progrès, de libéralisme et d'égalité. Ces concepts définissent, à notre sens, l'identité nationale canadienne post-1982, et ils s'imbriquent les uns dans les autres. Nous préciserons leur teneur et ce qui les lie.

Par pluralisme, nous entendons que la diversité est valorisée, tant au plan des politiques linguistiques et culturelles fédérales (comme le multiculturalisme et le bilinguisme institutionnel) que du point de vue normatif, en ce sens que la reconnaissance des minorités est mise en avant comme idéal, ou comme évidence sociologique, ce qui implique une vision du Canada en tant que société multiculturelle. Ce pluralisme s'inscrit en théorie dans un cadre démocratique libéral où s'équilibrent d'une part les droits des minorités, qui sont protégées par la Charte, et d'autre part les prérogatives de la majorité, qui s'appuient sur le parlement. De plus, l'idée de progrès est inhérente à la culture politique hégémonique et constitue la trame de fond du projet politique de Trudeau tel que concrétisé par la Charte. En effet, la Charte devait marquer l'avènement d'une société juste qui se réaliserait au fil du temps, grâce

notamment au contrôle judiciaire des juges, les gardien-ne-s des valeurs démocratiques de la Charte. Il y aurait ainsi progression incrémentale et continue vers un régime de liberté plus égalitaire. Aussi, le libéralisme providentialiste et multiculturel, tel qu'il s'est développé au Canada dans l'après-guerre, résume en quelque sorte cette idée d'une société juste où les libertés individuelles sont mises en concurrence avec le principe majoritaire ainsi qu'une certaine conception de la justice sociale (interindividuelle et interprovinciale) et le respect de l'Autre (sa reconnaissance). Cela permet, de la sorte, de donner plus de stabilité au régime fédéral canadien. Enfin, certaines idées de l'égalité sous-tendent tous les concepts de pluralisme, de démocratie, de progrès et de libéralisme : l'égalité formelle des individus, des cultures et des provinces chapeautés par un gouvernement « national » ; la promotion de l'égalité des minorités sociales pouvant nécessiter l'intervention de l'État ; la progression vers une égalité plus pleine entre les citoyen-ne-s ; enfin, l'égalité juridique de tous les Canadiens et toutes les Canadiennes. Au final, cette conception canadienne de l'appartenance « nationale » commune permet de différencier le Canada des États-Unis et de contrer les forces centrifuges de la fédération.

Les différentes critiques présentées plus haut constituent d'une certaine façon un réseau d'universitaires puisque les auteur-e-s qui appartiennent à ces divers courants se répondent et se citent mutuellement. Ces auteurs partagent donc un même fond commun d'idées à propos de la Charte et de la judiciarisation du politique en particulier, et de la culture politique hégémonique canadienne en général. Ces critiques, chacune à leur façon, mobilisent aussi les concepts clés des conventions dominantes, à savoir le (1) pluralisme, (2) la démocratie, (3) le progrès, (4) le libéralisme et (5) l'égalité. Bien que l'ensemble de ces critiques ne constitue pas un acteur collectif, elles permettent par contre aux critiques libéraux classiques de s'opposer plus efficacement, car plus légitimement, au discours dominant et effectuer ce que Skinner appelle une « manœuvre ». C'est-à-dire que par une stratégie rhétorique, ils utilisent les mêmes concepts dominants, mais en en modifiant le sens communément accepté. Pour chaque concept tel que définit par le groupe dominant, nous présenterons d'abord la critique qu'en font les libéraux classiques en s'appuyant, à chaque fois, sur les autres critiques marxistes, fédéralistes et fonctionnelles, puis, nous exposerons la manière dont la critique libérale classique propose une vision différente de ces cinq concepts.

### *1. Le pluralisme*

1.1. D'abord, pour la critique libérale classique, la conjugaison de l'élite juridique composant le « Parti de la Cour », la Cour et l'administration publique centraliserait et uniformiserait les normes et le façonnement des identités et du débat public au sein de la fédération. Ce qui minerait le monopole de la culture politique hégémonique sur un concept clé, le pluralisme. On retrouve la même idée du côté de la critique fédéraliste voyant une classe juridique et politique fédérales à l'œuvre derrière le projet d'édification nationale canadien. Les juges, loin d'être des arbitres neutres, seraient plutôt des acteurs politiques favorables aux visées uniformisatrices du gouvernement fédéral.

Ensuite, les critiques fonctionnelle et fédéraliste s'entendent aussi avec la critique libérale classique pour affirmer que le financement des groupes litigants par le gouvernement fédéral aurait servi une stratégie centralisatrice axée sur l'action en justice de la part de ces groupes contre des lois provinciales. Des recours financés en partie par Ottawa grâce au *Programme de contestation judiciaire*. Ainsi, des enjeux relevant des compétences exclusives des États provinciaux auraient été transportés dans la sphère fédérale où une des branches de l'État fédéral, le pouvoir judiciaire, tranchera les litiges au nom de normes pancanadiennes. Les critiques fédéraliste et libérale classique soulignent que le mode de nomination unilatérale des juges par l'exécutif fédéral violerait les principes fédéraux d'autonomie, de séparation et de participation. Par ce processus resté proche d'un principe unitaire de l'État, la diversité régionale serait donc minée, ce qui est peu compatible avec l'esprit d'une fédération

De plus, pour les critique fédéraliste, fonctionnelle et libérale classique, la transposition des débats politiques en questions de droits humains plutôt qu'en enjeux liés au fédéralisme contribuerait effectivement à créer une seule conception de l'appartenance nationale dont l'État fédéral est le protecteur. En effet, les Canadien-ne-s, par le partage d'un même ensemble de droits individuels perçus comme universels, seraient appelé-e-s à partager une même route devant mener, à terme, à une conception unique de l'égalité que procurerait l'avènement d'une société juste. Cette conception à prétention universelle de la route à suivre, contraindrait justement les projets collectifs divergents du Québec, tel son régime linguistique, et accentuerait sa volonté sécessionniste. Ainsi, la réforme de 1982 et la

judiciarisation du politique qu'elle a impulsée ne constitueraient pas une solution viable au problème de l'unité politique de la fédération et accroîtraient par le fait même l'instabilité du régime. Ces limitations juridico-constitutionnelles mettraient en porte à faux le pluralisme national, si bien que les États provinciaux perdraient une partie de leur capacité à répondre de manière spécifique aux questions qui n'affectent pas l'ensemble de la population canadienne. Conséquemment, ces critiques en appellent toutes à une revalorisation de la clause dérogatoire de la Charte qui permettrait aux parlements provinciaux de refuser une interprétation de la Cour suprême qui ne prendrait pas en compte les intérêts régionaux différents de leurs citoyen-ne-s.

Enfin, la critique marxiste se reconnaît dans l'idée avancée par la critique libérale classique voulant que la politique des droits humains contribuerait à créer une périlleuse illusion d'unité, masquant de la sorte les divisions du social entre le peuple et l'élite. Toutes deux partagent l'idée que le parlement serait un véhicule plus adéquat pour exprimer la volonté populaire et préserver les droits et libertés que l'approche technocratique et élitiste des tribunaux. Les marxistes espèrent ainsi des réformes plus progressistes là où les libéraux conservateurs attendent une approche moins interventionniste.

1.2. La critique libérale classique défend donc une conception du pluralisme en tant que diversité régionale, politique et sociale. D'abord, la diversité régionale devrait être conservée notamment par retrait de l'État fédéral (ce qui inclut la Cour suprême et la Charte canadienne) des champs de compétences exclusives des États provinciaux pour préserver leur autonomie législative et par la mise en veilleuse du projet des élites fédérales d'édification nationale. Comme le souligne Morton, « [t]he Charter was the keystone of [Trudeau] elaborate policy edifice of "pan-Canadian nationalism" that was intended to strengthen citizens' allegiances to the Canadian State and to strengthen national institutions such as the Supreme Court. » (1995 : 178). Cet objectif se serait réalisé entre autres par le financement des groupes litigants à travers le *Programme de contestation judiciaire*. Par exemple, nous dit Ian Brodie, « [i]t sponsored litigation over language rights in order to undermine Bill 101 without confronting the Quebec government directly » (2002 : 121). En ce sens, « [i]n strengthening the de facto authority of the federal government, the Charter would have the

corollary effect of reducing the authority of all provincial governments. » (Morton, 1995 : 179). Le Parlement, fédéral ou provincial, selon la perspective libérale classique, doit donc être le forum de référence où devrait se tenir les discussions et où devrait être tranché les questions politiques et morales.

Ensuite, la diversité politique devrait être maintenue au Canada grâce au régime de démocratie représentative qui permet l'expression d'intérêts multiples de la société civile qui se conjuguent pour former des coalitions majoritaires temporaires et friables. Cela empêche l'apparition d'un groupe et d'une idéologie hégémoniques qui imposeront leurs volontés aux minorités et aux individus. Comme le disent Morton et Knopff, « [r]ights in this view were best protected by preventing the emergence of oppressive majority factions, not by preaching moral rectitude to majorities through such parchment barriers as bill of rights. » (2000 : 151). Pour eux, « [r]epresentation facilitated this strategy by permitting a territory large and diverse enough to forestall the emergence of natural majorities. » (Morton et Knopff, 2000 : 152).

Sur ces deux derniers points, Manfredi argue que la conjugaison du fédéralisme et du parlementarisme encadré par le texte constitutionnel 1867 permettrait justement l'atteinte d'un équilibre entre la préservation des intérêts des majorités (provinciales ou fédérales) et des minorités provinciales. Selon lui,

By allocating to the provinces authority over subjects as property, civil rights, the administration of justice, and education, the constitution ensured that provincial political communities could exercise self-government over important matters through local majorities. At the same time, by reserving matters such as judicial appointments, criminal law, and criminal procedure for the federal government, and by including such provisions as the federal power to disallow provincial legislation, the constitution provide a means by which national majorities could protect provincial minorities. (Manfredi, 2001 : xiii).

Enfin, la diversité sociale serait mieux préservée par l'absence d'ingérence de l'État (fédéral ou provincial), en dehors des fonctions régaliennes, dans la société perçue comme un ordre spontané découlant de la juxtaposition des préférences et des choix individuels multiples. Comme l'affirme Flanagan, « [s]ociety is a spontaneous order that emerges from the choices of individual human beings. The indispensable role of government is to make and enforce rules of conduct that allow society to function. » (2000 : 8-9). La neutralité de l'État face aux caractéristiques de la société civile, en ne reconnaissant pas de groupes dotés de

caractéristiques particulières, laisserait s'exprimer cette spontanéité et cette liberté. Par contre, nous dit Flanagan, « [w]hen government sorts people into categories with different legal rights, especially when those categories are based on immutable characteristics such as race and sex, it interferes with social processes based on free association. » (2000 : 9).

## 2. La démocratie

2.1. Premièrement, tout comme la critique marxiste, la critique libérale classique avance l'idée du déficit démocratique qu'aurait engendré le contrôle constitutionnel selon la Charte, un mécanisme élitiste et antidémocratique supposé défendre les intérêts des minorités défavorisées, mais qui en fait serait l'apanage de l'élite. Il y aurait ici à l'œuvre une défiance élitiste envers la politique majoritaire.

Deuxièmement, les critiques marxiste, fonctionnelle et libérale classique avancent toutes que le discours des droits appauvrirait le débat public et donnerait un pouvoir prépondérant aux acteurs maîtrisant le langage juridique, les juristes. Donc, la judiciarisation du politique, qui transformerait les problèmes politiques en questions de droits, détournerait les citoyens de ces enjeux au profit de petits cénacles non élus réservés à une élite juridique.

Troisièmement, les marxistes et les libéraux classiques canadiens attribuent cette centralisation des débats dans l'arène institutionnelle où domine le droit (tribunaux, parlements, gouvernement) à l'émergence d'un « savoir-pouvoir ». C'est-à-dire qu'une classe juridique serait dotée de la « compétence juridique » et incidemment détiendrait le monopole sur certains types d'actions (rédaction des lois et des jugements). En termes foucauldien, ils disciplineraient la société pour lui faire accepter comme allant de soi l'ordre politique et social tel qu'il est voulu, décidé et transformé en haut lieu sans que la population soit directement consultée. Il y aurait là un déficit démocratique, au sens de participation majoritaire de la population à travers le parlement, le véhicule adéquat pour l'expression des demandes émanant de la base.

Quatrièmement, les critiques fonctionnelle, fédéraliste et libérale classique remettent en question l'urgente nécessité en 1982 d'adopter une charte des droits constitutionnalisés. Selon elles, les droits humains étaient aussi bien respectés au Canada, grâce au dialogue entre minorités que permet le parlementarisme, qu'aux États-Unis, pourtant dotés d'une

constitution sertie d'un *Bill of Rights*. En effet, une culture politique démocratique favorable à la protection des droits et libertés ainsi qu'au gouvernement par la discussion seraient des facteurs plus déterminants que le contrôle judiciaire fondé sur un texte constitutionnel. Au final, les lois invalidées par la Cour suprême opposeraient, d'un côté, un droit et, de l'autre, sa négation, une conception qui universaliserait et absolutiserait le langage des droits individuels, donc diviserait le *demos*, rendrait le compromis démocratiquement négocié difficile à atteindre et diminuerait le pouvoir de la société civile face à l'État. C'est pourquoi, selon ces critiques, l'article 33 permettrait d'insuffler un surplus de démocratie dans le processus judiciaire grâce aux parlements, dont les élu-e-s peuvent participer à leur tour à l'interprétation de la Charte.

Cinquièmement, les critiques marxiste, fédéraliste, fonctionnelle et libérale classique perçoivent toutes le caractère politique du comportement judiciaire où des juges, sous le couvert d'un discours positiviste supposant l'impartialité de l'acte de juger et l'univocité de l'interprétation, en viendraient à substituer leurs préférences idéologiques à celles des parlementaires à la faveur de choix interprétatifs qui détourneraient la portée du texte constitutionnel. Ils remettent en question l'idée que les juges sont les seuls gardiens des droits contenus dans la Charte et que c'est par leur seule action que ces droits en viennent à exister.

2.2. La critique libérale classique propose une vision de la démocratie libérale où le rôle des parlements fédéral et provinciaux est revalorisé face au pouvoir judiciaire, où les enjeux politiques et moraux fondamentaux, tel l'avortement, sont réintégrés au débat public et non pas seulement laissé au bon soin des juges fédéraux qui imposent leurs décisions de manière autoritaire. À cet égard, pour Morton et Knopff, « the rights-based challenge [...] is dangerous because it simultaneously leads to a moral inflation of policy claims and substitutes the coercion of court orders for the persuasion of parliamentary (and public) debate. » (2000 : 153). Selon eux, par ce mécanisme élitiste de résolution des différends, on oublierait que « however important and controversial the issues raised by Charter jurisprudence might be, they almost always turn out to be matters of reasonable disagreement that are unnecessarily inflated through courtroom rights talk. » (Morton et Knopff, 2000 : 156). De plus, Manfredi rappelle que les tribunaux ne peuvent mettre un terme aux conflits

politiques inhérents à une société démocratique libérale et pluraliste ; « [a]t most, constitutions can shift the institutional focus for resolving political conflicts about those rights from electoral to judicial bodies. » (2001 : 199). Ce faisant, se développerait une procédure constitutionnelle de résolution des conflits politiques « in which special interests are satisfied by granting them preferred constitutional status and by providing a new sets of constitutional rules that might be manipulated to advance their policy agendas. » (Manfredi, 2001 : 199). Donc, Morton et Knopff concluent que « the real effects of the Court Party project is thus not to protect rights in any fundamental sense, but to encourage rights claiming, a partisan exercise whose objective is not to protect the fundamental core of existing rights but to change public policy through the judicial creation of new rights. » (2000 : 155). Conséquemment, on observerait « a shift in policymaking from legislatures to courts. » (Morton, 1995 : 182).

De plus, ce changement de politiques par le haut est une approche qui omettrait qu'en démocratie libérale le peuple doit se soumettre librement à des lois et respecter des droits auxquels il a donné son consentement. En effet, « [i]n classical liberal theory the realm of societal freedom precedes the state, which is based on consent. People consent to the establishment of the state, and to *some* state-imposed limits on their freedom, in order better to secure a remaining (and significant) realm of freedom. » (Morton et Knopff, 2000 : 71). Si les adeptes de la transformation sociale par le haut contournent le peuple et ont une position démocratique élitiste, c'est que « [w]ishing to transform the formative system, they cannot entrust power to the people who have been formed by that system and who are likely simply to reproduce it. Thus the vanguard elite must temporarily exercise transformatory power – i.e., it must engage in social engineering – which it can do only through institutions relatively unresponsive to the will of the corrupted many. » (Morton et Knopff, 2000 : 76).

Or, précise Manfredi, « [l]eft unchecked, judicial power [...] poses the same threat to liberal democracy as do other forms and uses of political power. » (2001 : ix). Et, en régime de démocratie libérale, d'un côté, les tribunaux peuvent invalider les lois qui entrent en conflit avec la constitution comme l'affirme Alexander Hamilton. Mais, de l'autre, « Hamilton defines constitutional conflict very narrowly to include blatant violations of specific constitutional provisions, as well as violations of the constitution's "*manifest tenor*" »

(Manfredi, 2001 : 189). Au final, la tyrannie est, pour ce dernier, l'usurpation d'un monopole sur l'interprétation de la constitution par une des trois branches de l'État. En ce sens, nous dit Manfredi, « section 33 [of the Canadian Charter] can have a positive impact by encouraging a more politically vital discourse on the meaning of rights and their relationship to competing constitutional visions than what emanates from the judicial monologue that exists in a regime of judicial supremacy. » (2001 : 191).

### 3. *Le progrès*

3.1. Les marxistes défendent une transformation des rapports sociaux inégalitaires et non un progrès au sens libéral du terme défendu par l'élite fédérale et qui lie avant tout les avancées des droits individuels formels à la croissance économique. Quant aux libéraux classiques, ils s'opposent aussi au progrès libéral tel qu'incarné par l'État fédéral, car cela reviendrait à ce qu'une élite décide des processus de transformation sociale allant à l'encontre des demandes de la majorité et prenne pour acquis, faussement, que la nature humaine est entièrement malléable. De plus, ils défendent une conception du progrès qui émane d'un débat politique sur la portée des droits, libéralisé des rigidités du contrôle judiciaire, fonctionnant selon la méthode essais/erreurs. Pour ce qui est des fédéralistes, ils rejettent la vision de la fédération de l'élite fédérale qui, au nom de l'efficacité et du développement d'une union sociale et économique (donc du progrès au sens libéral du terme), mine les appartenances nationales minoritaires (donc les droits collectifs) qui doivent se fondre dans le creuset d'une nation canadienne défini par le partage des mêmes droits individuels. La transformation sociale qui est ici critiquée est la construction d'une nouvelle identité pancanadienne. Les marxistes, les libéraux classiques et les fédéralistes se rejoignent ainsi sur une même critique du progrès libéral tel qu'il se déploie au Canada, mêmes si leurs motifs diffèrent, lequel progrès va à l'encontre des revendications et des droits collectifs (qu'ils soient culturels ou socioéconomiques) et s'impose de manière technocratique par le haut.

3.2. La critique libérale classique propose une conception du progrès limitée à la création d'un environnement propice au déploiement de l'autonomie et de l'initiative individuelles et qui permet l'augmentation du bien-être matériel et du contrôle de l'humain sur la nature. Selon les paroles de Flanagan, « [t]hread of progress are visible in the fabric of

civilization. Developments in science and technology have led to a cumulative increase in mastery over nature. Advances in social organization have created larger and more complex societies, thus making the division of labor more elaborate and effective. These developments have led to increase in human numbers and longevity, the flowering of the arts and sciences, and a refinement of human relationships, manifest in the abolition of slavery, democratic control over government, and legal equality between women and men. » (2000 : 9). Ce qui l'amène à conclure que « [a]lthough human history does not march towards a utopia, it has brought about demonstrable betterment of the human condition. » (Flanagan, 2000 : 9).

#### 4. Le libéralisme

4.1. Bien que selon plusieurs auteurs, notamment Horowitz, un fragment *tory* existât à l'origine de la confédération, d'autres, tel Grant, ont souligné que la société canadienne se continentalisait, donc qu'elle se collait davantage à la culture politique libérale américaine. Or, le débat opposant des libéraux plus classiques (ou *conservatives* au sens de la conception américaine) aux libéraux multiculturels et providentialistes (ou simplement *liberals* aux États-Unis) a aussi une résonance canadienne où l'on voit, d'un côté, les critiques libéraux classiques du chartisme, et de l'autre, les libéraux qui le défendent. Tout comme aux États-Unis, les relations entre État et minorités ainsi que la reconnaissance de l'autre s'inscrivent dans deux conceptions du libéralisme. Selon la première, l'État doit être neutre face aux groupes de la société civile, laquelle n'incarne aucune vision particulière du Bien ou de la Vérité, ce qui préserve ainsi les libertés individuelles et l'égalité formelle. La seconde avance que l'État doit agir directement sur la société pour atténuer les inégalités réelles en ciblant les groupes minoritaires dans le but d'instaurer une société juste.

L'argument avancé par la critique libérale classique s'inscrit donc dans une vision procédurale de l'État libéral, donc neutre axiologiquement, où toute action publique en faveur de groupes défavorisés identifiés par l'État serait discriminatoire pour la majorité (constituée elle-même de coalition friable de minorités) qui n'appartient pas aux groupes visés. La critique fonctionnelle défend une idée similaire, à savoir que l'État peut agir pour atténuer les inégalités des groupes dans la participation au débat public, pour observer néanmoins que l'État fédéral n'appuie que les groupes qui partagent avec lui sa vision de l'unité nationale.

C'est une analyse similaire qu'apporte la critique fédéraliste à ce débat, en ce sens que pour elle, le soutien fédéral à ces groupes désavantagés inclurait, paradoxalement, les Anglo-québécois qui constituent à l'échelle canadienne la majorité. De plus, l'État fédéral se serait servi notamment des minorités francophones hors Québec comme cheval de Troie pour miner les capacités de l'État du Québec à assurer la protection de la langue et de la culture françaises. En effet, les gains devant les tribunaux des communautés francophones minoritaires profiteraient à la « minorité » anglophone du Québec. Enfin, la critique marxiste, tout comme la critique fédéraliste, perçoit aussi une délégitimation des aspirations collectives, à savoir celles des prolétaires, au profit d'une seule conception individualiste et libérale de la cité, ce qui masquerait la croissance des inégalités réelles sous le couvert d'un « noble » processus de reconnaissance culturelle de l'autre et d'une égalité juridique formelle. Pour toutes ces critiques, l'État fédéral prétend incarner une vérité et un bien et favoriserait ce faisant certaines minorités culturelles, qui renforceraient son pouvoir et l'idéologie dominante « déterritorialisée » du régime, au détriment d'autres réellement minoritaires, qu'elles soient nationales ou de classe. Pour ces critiques, il y a donc intolérance face aux autres conceptions de la société canadienne (de classe ou multinationale).

De plus, on retrouve en filigrane, à la fois chez les critiques fédéraliste, fonctionnelle et marxiste tout comme de manière explicite chez les libéraux classiques, une même mise au jour de l'absence de division des pouvoirs entre le politique et le judiciaire, car les trois pouvoirs de l'État fédéral agiraient de concert pour servir un même projet national individualiste qui desservirait les intérêts de la majorité, que ce soit au sens de la majorité franco-québécoise (pour les fédéralistes et les tenants de l'approche fonctionnelle), de la majorité canadienne en tant que groupe moins enclin au progressisme (pour les libéraux classiques) ou des classes laborieuses (pour les marxistes).

4.2. Pour les intellectuels de l'université de Calgary, le libéralisme canadien devrait se résumer à sa forme classique où l'État joue un rôle minimal pour permettre le développement économique, assurer la sécurité intérieure et extérieure ainsi que le respect des libertés. De plus, c'est de l'action interventionniste et planificatrice de l'État que l'individu devrait être préservé puisqu'elle limite sa liberté. En ce sens, une meilleure

division, d'un côté, des pouvoirs exécutif et judiciaire (qui représentent l'élément élitiste du régime), et de l'autre, du pouvoir législatif (qui représente l'élément populaire), permettrait au Parlement de jouer son rôle de contre-pouvoir et d'éviter qu'une faction de l'élite n'impose son idéologie et sa direction à tout l'appareil d'État comme le faisaient les libéraux fédéraux. Présentement, selon Brodie, la séparation entre les pouvoirs et entre l'État et la société, que suppose le libéralisme classique et qui permet la protection des minorités, est minée. En effet, « [t]he new judicial involvement in the Policy process is sometimes a result of the state working through interest groups. The Court Challenges Program represents the embedded state at war with itself in court. » (Brodie, 2002 : 122). De plus, c'est aussi le mécanisme du gouvernement par la discussion qui empêcherait que n'apparaisse une majorité oppressive et permanente et non pas un simple catalogue de droits qui seraient interprétés par les tribunaux.

La critique libérale classique, pour justifier sa position normative, prend en exemple les pères fondateurs des démocraties libérales modernes (américaine et canadienne) qui misaient avant tout sur le système représentatif pour défendre leurs libertés. Selon Morton et Knopff, « [t]hese pioneers put little faith in judicially enforceable bills of rights – and for good reason. They believed that representative democracy [with his system of checks and balances, and his principle of majority rule composed of an coalition of minorities], not judicialized politics, is mainly how a sovereign people should protect rights. » (2000 : 151). Cette critique reproche aussi aux tribunaux de s'être arrogé un pouvoir contraire aux fondements du régime de démocratie libérale. En effet, selon elle, si Alexander Hamilton concevait l'importance d'un arbitre constitutionnel, par contre, « [t]here is nothing in Hamilton's defense of judicial review that suggests that he would have supported modern purposive analysis, which contemplates the invalidation of policy that contravenes no explicit textual command, so long as it contravenes the deeper "purposes" of the text, as discovered between the lines by judges. » (Morton et Knopff, 2000 : 152).

## 5. L'égalité

5.1. L'égalité au Canada, depuis 1982, serait réduite à celle, stricte, des provinces et des individus. C'est une égalité qui ne serait pas que stricte et juridique, car l'État fédéral

octroie des transferts directs aux personnes (peu importe leur lieu de résidence) et d'autres faits aux États provinciaux (programmes conjoints, transferts de fonds, péréquation). De plus, en ce qui a trait aux individus appartenant à des minorités défavorisées, l'État leur assure une protection spéciale, notamment grâce à l'article 15(2) qui permet une discrimination positive en leur faveur. Or, comme le soulignent les critiques fonctionnelle, marxiste et libérale classique, le rôle névralgique de la Cour suprême, dans ces cas, reviendrait à miner l'égalité de participation au débat public, car les citoyens ne feraient face à un discours juridique élitiste (un savoir-pouvoir) qui leur serait inaccessible. Les marxistes et les libéraux classiques ajoutent à cela que le coût des litiges ne rendrait pas les tribunaux accessibles aux minorités désavantagées.

Dans un autre registre, les critiques fonctionnelle, fédéraliste et libérale classique soulignent qu'une juste appréciation de l'égalité ne peut la réduire à sa seule dimension individuelle, mais doit aussi inclure l'égalité collective des diverses communautés régionales que l'on trouve au Canada. Bref, la simple égalité des personnes indépendamment de leur province de résidence devrait laisser la place à un équilibre complexe entre l'individuel et le collectif, ce qui permettrait ainsi de respecter la différence constitutive de la fédération canadienne. Il s'agit donc d'accorder les pratiques institutionnelles et les discours centralisateurs et uniformisateurs de l'État fédéral à la réalité sociologique de la fédération.

5.2. Les intellectuels de l'université de Calgary définissent l'égalité individuelle comme une égalité juridique et politique, qui permet une égalité d'opportunité, et condamnent toute forme d'inégalités temporaires de traitements pour certains groupes dans le but de parvenir à une égalité de condition. Pour eux, la seconde approche revient ni plus ni moins à miner le principe libéral de non-discrimination. En effet pour Morton et Knopff, « [t]he social left's idea of equality is also different from the traditional liberal understanding of equality as equal (i.e., the same) treatment. The social left emphasizes group rather than individual equality, equality of results rather than equality of opportunity. Indeed, they insist that the liberal principle of non-discrimination against individuals must be temporarily suspended until the goal of equality of results for specified groups is achieved » (2000 : 67).

En somme, ce contre-discours que la critique libérale classique du chartisme oppose au discours dominant constitue une « manœuvre », car on propose une nouvelle définition aux mêmes concepts qui forment l'idéologie dominante, ce qui fournit le support moral à des changements politiques en leur donnant plus de légitimité. À partir de ce contre-discours libéral-classique, qui s'inscrit dans la foulée de l'opposition réformiste des années 1980 au pouvoir fédéral, les conservateurs sous Harper peuvent trouver à la fois les justifications et les propositions pour modifier le paradigme gouvernemental et ainsi cristalliser une nouvelle définition des concepts constituant l'idéologie dominante. Comme le dit Skinner, « [w]e are of course embedded in practices and constrained by them. But those practices owe their dominance in part to the power of our normative language to hold them in place, and it is always open to us to employ the resources of our language to undermine as well as to underpin those practices. » (2002 : 7). Dans le cas qui nous occupe, l'objectif des intellectuels de l'université de Calgary est de miner les concepts inhérents à l'idéologie dominante pour y substituer leur propre définition pour ainsi présenter dans des termes acceptables. Skinner explique en ces termes cette bataille idéologique : « [t]heir goal is to legitimise questionable forms of social behaviour. Their aim must therefore be to show that a number of favourable terms can somehow be applied to their seemingly questionable actions. » (2002 : 149). Pour atteindre leurs fins, « they have no option but to show that at least some of the terms used by their ideological opponents to describe what they admire can be applied to include and thus legitimise their own seemingly questionable behaviour. » (2002 : 150).

## CHAPITRE 4

### LES POLITIQUES DES CONSERVATEURS ENVERS LA POLITIQUE JUDICIARISÉE ET LA CRITIQUE LIBÉRALE CLASSIQUE

Dans ce chapitre nous présentons dans un premier et un second temps, le comportement et l'attitude des gouvernement progressiste-conservateur (en 1992) et conservateur (en 2006) au sujet de l'abolition du financement du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada*. Dans un troisième temps, s'il y a eu changement en terme de paradigme gouvernemental, nous comptons l'observer en opposant les pratiques, les discours (les débats à la Chambre des communes) et les écrits (les programmes politiques) du Parti progressiste-conservateur à ceux du Parti conservateur. Si nous observons un changement quant à la façon dont ces deux organismes ont été abolis, par les progressistes-conservateurs puis par les conservateurs, cela constituera un argument en faveur de l'influence potentielle des intellectuels associés à une « École de Calgary ». Puis, nous étudierons les discours et les actions du gouvernement conservateur pour voir s'ils reprennent les analyses de ces intellectuels. Si c'est le cas, cela constituera un argument supplémentaire en faveur d'une influence vraisemblable de leurs idées sur ce gouvernement. À ce moment, nous nous pencherons aussi sur les écrits du *Reform Party* qui traitent de la Charte et du pouvoir judiciaire dans le but de démontrer que la filiation idéologique et programmatique entre ce parti et le Parti conservateur découle de l'influence des idées politiques de la critique libérale classique du chartisme. Ainsi, dans un quatrième et dernier temps, nous exposons en quoi le changement observé sous les conservateurs de Harper peut être dû à l'influence des idées politiques de la critique libérale classique du chartisme. C'est-à-dire qu'il y aurait eu reprise des idées politiques et du contre-discours que cette dernière oppose aux conventions dominantes canadiennes.

#### 4.1 Le *Programme de contestation judiciaire*

À la suite de l'adoption par l'Assemblée nationale de la Loi 22 en 1974, puis de la Loi 101 en 1977 qui renforcèrent la place et le statut du français au Québec, et suite à de nombreuses pressions publiques de la part de groupes promouvant les droits des minorités

linguistiques, le gouvernement Trudeau mit en place en 1978 le *Programme de contestation judiciaire* (Cardinal, 2000). Au départ, ce programme devait servir à financer uniquement les poursuites judiciaires des groupes linguistiques minoritaires anglophones (au Québec) et francophones (ailleurs au Canada) selon les articles 93<sup>1</sup> et 133<sup>2</sup> de la *Loi constitutionnelle de 1867* et l'article 23<sup>3</sup> de la *Loi sur le Manitoba* (Goreham, 1992). Avec l'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés* en 1982, le programme a été élargi pour inclure les recours en justice faits selon les articles 16 à 23<sup>4</sup> de la Charte (Goreham, 1992). On introduisit aussi trois critères devant déterminer le financement des recours judiciaires : l'importance de la cause, son impact et l'absence de cause similaire déjà financé par des deniers publics (Goreham, 1992). Selon Cardinal (2000), le programme, sous les libéraux, est demeuré sous le contrôle direct de l'exécutif qui, en choisissant les causes à financer, en fit un des éléments de sa stratégie d'unité nationale. Si le programme devait épauler à la fois les groupes minoritaires anglophones et francophones, par contre le moment choisi par le gouvernement Trudeau pour le mettre en place semblait en faire en premier lieu un instrument de défense des intérêts des Anglo-québécois, dont les nombreuses poursuites contre la loi 101 avaient miné peu à peu cette dernière. La solution territoriale de l'État du Québec, qui visait à faire prévaloir le français sur son territoire, allait clairement à l'encontre de l'approche individualiste de Trudeau pour maintenir le fait français partout au Canada grâce à une politique de bilinguisme institutionnel. Donc, Trudeau « choisit de transférer aux tribunaux le conflit entre le gouvernement du Québec et la minorité anglophone et de créer des conditions favorables à une judiciarisation plus intense du débat linguistique. » (Cardinal, 2000 : 55).

Trois ans après l'adoption de la Charte, soit en 1985, les droits à l'égalité (article 15)

---

<sup>1</sup> L'article 93 précise que l'éducation est un domaine de compétence provinciale, mais que les droits historiques des écoles de confession catholiques (hors Québec) et protestantes (au Québec) sont garantis. En cas de violation, un mécanisme prévoyait l'appel direct à l'exécutif fédéral.

<sup>2</sup> L'article 133 impose à l'État fédéral et à l'État provincial québécois le bilinguisme de ses institutions législatives et judiciaires.

<sup>3</sup> La *Loi sur le Manitoba*, qui a un statut constitutionnel, créait en 1870 l'État provincial du même nom et l'astreignait au bilinguisme de ses institutions publiques (article 23).

<sup>4</sup> Les articles 16 à 22 réaffirment le bilinguisme institutionnel du Canada, en tant qu'entité fédérale, et du Nouveau-Brunswick ainsi que les droits des minorités anglophones et francophones. L'article 23, écrit précisément pour contrecarrer la loi 101, garantit l'accès à un enseignement dans la langue de la minorité, anglophone ou francophone, là où le nombre le justifie.

entraient en vigueur. Sous la pression publique de groupes de la société civile défendant les droits à l'égalité, le premier ministre progressiste-conservateur Brian Mulroney renouvela le financement du *Programme de contestation judiciaire* pour cinq ans, conserva les mêmes trois critères d'évaluation des demandes en ajoutant une préférence pour les « causes types »<sup>5</sup>, étendit sa portée pour inclure désormais les recours en justice invoquant les articles 15 (droits à l'égalité) et 28 (égalité entre les sexes) tout en permettant que le programme devienne politiquement indépendant<sup>6</sup> de l'exécutif fédéral (Goreham, 1992 ; Cardinal, 2000). L'action des progressistes-conservateurs était conforme à leur programme électoral de 1984 qui promettait qu'un gouvernement conservateur « aider[ait] les personnes qui porteront devant les tribunaux une cause liée à l'interprétation de la Charte, lorsque cette cause touchera à un domaine d'importance nationale, car c'est un moyen de clarifier pour les Canadiens les droits que leur confère la Charte. » (PPC, 1984 : 84). Si le programme a été maintenu lors du budget de 1990 et que son financement a été haussé et garanti pour un autre quinquennat, par contre le programme perdit son budget en 1992 à la suite d'une décision du cabinet et ce, sans consultation préalable des groupes touchés par la mesure. Le gouvernement progressiste-conservateur, en situation de dépression économique et de hauts déficits (Guay, 2011 ; CBC News, 2013), motiva sa décision par des raisons financières et argua aussi qu'il avait largement rempli son mandat (Hudon, 2012 ; Cardinal, 2000 ; Dion, 1993) ; c'était désormais le ministère de la Justice qui financerait les causes au cas par cas (Hudon, 2012). L'idée que le mandat du programme avait largement été rempli semble être validée par des juristes et des politologues qui, tel Kelly (2006), avancent que le début des années 1990 marque un apaisement de l'activisme judiciaire de la Cour suprême, car la plupart des lois adoptées avant la Charte avaient été mises à jour et on assistait à une intériorisation du contrôle judiciaire des lois au sein des administrations grâce notamment au rôle joué par les ministères de la Justice. Toutefois, on avança aussi que la fin du programme relevait de motifs idéologiques puisque les progressistes-conservateurs n'approuvaient pas son orientation (Cardinal, 2000). Sous la pression populaire et de l'opposition libérale, la

<sup>5</sup> Soit des causes qui font avancer la jurisprudence sur les questions de droits linguistiques et de droits à l'égalité.

<sup>6</sup> Il a été géré par le Conseil canadien de développement social (1985-1990) puis par le Centre de recherche et d'enseignement sur les droits de la personne (1990-1992), basé à l'Université d'Ottawa (Goreham, 1992). Deux comités indépendants (des droits à l'égalité et des droits linguistiques) dotés de pouvoir décisionnel procédaient à l'évaluation des demandes (Goreham, 1992).

première ministre Kim Campbell, qui a succédé à Brian Mulroney, promet de le réinstaller lors des élections de 1993. Ce sera les libéraux sous la direction de Jean Chrétien qui relancèrent le programme en 1994, après une consultation des groupes litigants concernés. Malgré les demandes des groupes d'élargir la portée du programme au financement des causes provinciales et de hausser son budget, le gouvernement libéral décide tout de même de le relancer tel qu'il existait sous les conservateurs (Cardinal, 2000). Selon Cardinal, sous le gouvernement Chrétien, « le programme sert encore les desseins de l'exécutif. » (Cardinal, 2000 : 63).

C'est ce même programme que le gouvernement conservateur de Stephen Harper a cessé de financer par décret en septembre 2006 et sans consultation préalable, en invoquant des considérations budgétaires (Salter, 2011) et ce, dans un contexte de surplus budgétaires importants et de croissance économique (Guay, 2011 ; CBC News, 2013). Selon le président du Conseil du Trésor, John Baird, c'est pour des raisons d'inefficacité et de gaspillage que le programme (comme plusieurs autres) fut aboli (CBC News, 2006). L'action du gouvernement conservateur était conforme à son programme électoral de 2006 où il promettait de réduire les dépenses de l'État et de mettre fin au gaspillage des libéraux pour réduire les taxes et les impôts (PC, 2006). Cependant, le gouvernement n'a pas justifié rationnellement les motifs qu'il a invoqué publiquement (Salter, 2011). D'ailleurs, les rapports des Comités permanents de la condition féminine (2008) et des langues officielles (2007) ont conclu plutôt à l'efficacité du programme ainsi qu'à son utilisation exemplaire des fonds fédéraux alloués. Les propos tenus le 19 octobre 2006 à la Chambre des communes par l'adjoint parlementaire du ministre Baird, Pierre Poilievre, semble indiquer que d'autres motifs, idéologiques ceux-là, expliquent la décision du gouvernement : « Nous avons éliminé un programme dont se servaient les libéraux et pour lequel ils payaient des avocats libéraux pour poursuivre le gouvernement et défendre des causes libérales. » (Canada, 2006). Il ajoute : « Oui, nous avons éliminé le Programme de contestation judiciaire et mis un terme au financement de la Commission du droit parce que nous sommes convaincus que, dans notre système de justice, il faut surtout faire la vie dure aux criminels au lieu de financer les avocats pour qu'ils poursuivent le gouvernement. » (Canada, 2006). Enfin, il conclut : « il ne fait aucun doute que le Programme de contestation judiciaire a coûté beaucoup d'argent aux contribuables en frais d'avocats. [...] Ce parti croit à l'attribution directe de fonds aux Canadiens. » (Canada,

2006). La ligne politique défendue en Chambre par le gouvernement paraît, à première vue, corroborer la thèse de politologues, comme Larissa Kloegman (2007), de juristes, tels Shannon Salter (2011) et de députés, comme le bloquiste Richard Nadeau<sup>7</sup> (Canada, 2006, n° 56, 29 septembre), que l'abolition du budget de ce programme constitue la mise en application par les conservateurs des critiques du chartisme en général, et du *Programme de contestation judiciaire* en particulier, provenant d'intellectuels de l'université de Calgary, tels Knopff, Morton et Brodie. Des propos tenus par le premier ministre Harper lors d'un rassemblement partisan en septembre 2009 vont aussi dans le même sens : « Instead of subsidizing [...] lawyers to bring forth court challenges by left-wing fringe groups, we have been bringing in laws to crack down on criminals and support victims in this country. » (citation reprise par Salter, 2011 : 14).

Cette décision du gouvernement Harper rencontra une vive opposition publique émanant des groupes de la société civile et du Parlement (Kloegman, 2007). La Fédération des communautés francophones et acadiennes (FCFA, 2006) demanda à la Cour fédérale d'annuler le décret, qui supprimait les fonds alloués au *Programme de contestation judiciaire*, parce qu'il allait à l'encontre des droits linguistiques garantis par la Charte ainsi que par la *Loi sur les langues officielles*. Le gouvernement jugeait infondé l'argument de la FCFA, comme quoi la fin des activités de ce programme nuisait à la défense des intérêts des minorités linguistiques anglophones et francophones (Buzzetti, 2007), mais il opta tout de même pour un règlement hors cour en 2008, qui réactivait uniquement le volet « droits linguistiques » (le volet « droits à l'égalité » était relégué aux oubliettes) du *Programme de contestation judiciaire* (La Presse canadienne, 2008). Le « nouveau » programme géré par l'université d'Ottawa s'appelait désormais *Programme d'appui aux droits linguistiques*, disposait d'un budget de 1,5 million de dollars (contre 2,8 pour le précédent programme) et mettait l'accent sur la médiation plutôt que sur le litige (Orfali, 2009 ; Buzzetti, 2008 ; Rousselle, 2008). En effet, les groupes devaient d'abord obligatoirement tenter de s'entendre avec les gouvernements fédéral et provinciaux et, en l'absence de consensus, on ne finançait les recours judiciaires que pour les « causes types » (Orfali, 2009 ; Buzzetti, 2008 ; Rousselle,

<sup>7</sup> Selon lui, « [l]a décision de mettre fin au Programme de contestation judiciaire a des origines plus lointaines. En effet, dans certains textes universitaires, le chef de cabinet du premier ministre [Ian Brodie] affirmait que le Programme de contestation judiciaire ne venait en aide qu'aux mieux nantis, à savoir : les femmes, les francophones et les gays. » (Canada, 2006, n° 56 : 3436).

2008). Ainsi, d'une approche combative basée sur les recours en justice, le programme devenait *concertationniste* en contraignant les groupes qui défendent les minorités linguistiques à en arriver à un consensus avec les gouvernements. Or, la concertation dans un système de rapports de pouvoir inégalitaires avantagent les acteurs dominants (soit les gouvernements peu enthousiastes à répondre aux demandes des minorités francophones) à imposer leurs intérêts, et ce, de manière plus légitime, car en apparence plus consensuelle. De plus, selon le constitutionnaliste Serge Rousselle (2008), advenant que les groupes de langue minoritaire « aient résisté à la pression d'une entente "à l'amiable" qui aurait inmanquablement mené à un compromis sur l'étendue de leurs droits linguistiques, [...] encore faudra-t-il que la cause fasse avancer les principes de l'état du droit linguistique. » Or, malgré les avancées indéniables de la jurisprudence, il faut prendre en compte le fait qu'il existe une distance plus ou moins importante entre un arrêt et son application concrète par les gouvernements, donc que les communautés francophones en situation minoritaire doivent aussi mobiliser les tribunaux pour s'assurer de l'effectivité de précédents jugements (Rousselle, 2008). Rousselle (2008) parle donc du *Programme d'appui aux droits linguistiques* comme d'un « programme à rabais, fruit d'un compromis inacceptable ».

#### 4.2 La Commission du droit du Canada

La *Commission de réforme du droit du Canada* est un organisme indépendant qui a d'abord été mise en place par le gouvernement Trudeau en 1971 dans le but de faire des recommandations à l'exécutif visant à moderniser les lois fédérales. Pour exécuter ses études, la commission s'appuie sur un réseau de professeurs de droit, de juristes (juges et avocats), de fonctionnaires, d'élus. Après leur arrivée au pouvoir, les progressistes-conservateurs maintinrent la commission, ce qui était conforme avec leur programme électoral de 1984 où ils se disaient en faveur de la modernisation des lois fédérales pour les rendre compatibles avec la Charte. Selon leurs mots : « Nous modifierons toutes les lois fédérales qui entrent en contradiction avec l'interprétation actuelle de la Charte des droits et libertés. » (PPC, 1984 : 84). La commission fut abolie en 1993 par le gouvernement Mulroney selon des impératifs budgétaires dans un contexte de récession économique et de déficits importants (Guay, 2011 ; CBC News, 2013). Les libéraux fédéraux, sous la direction de Chrétien, relancèrent la com-

mission en 1996 sous une nouvelle appellation, soit la *Commission du droit du Canada*<sup>8</sup>, et un mandat plus large et innovateur.

Le gouvernement conservateur sous Harper, plutôt que d'abolir la loi créant la *Commission du droit du Canada*, choisit de couper le financement de la *Commission du droit du Canada* en septembre 2006, avant même que le Parlement, ou un de ses comités, se penche sur le sujet, évitant ainsi de devoir en débattre en Chambre (MacDonald, 2007). Tout comme pour le *Programme de contestation judiciaire*, le gouvernement évoqua le gaspillage de fonds publics et l'inefficacité pour mettre fin à la commission (CBC News, 2006) et ce, dans un contexte budgétaire excédentaire et une situation économique favorable (Guay, 2011 ; CBC News, 2013). Si le gouvernement ne pouvait justifier ses assertions (qui ne s'appuyaient sur aucune étude), par contre la commission avait mis en place un mécanisme d'autoévaluation pour chaque projet sur lequel elle se penchait dans le but de s'assurer de leur efficacité et de leur rendement pour le public (MacDonald, 2007). Le gouvernement avançait que le travail de la commission pourrait être effectué de manière plus efficiente en dehors de l'État (MacDonald, 2007). Mais, selon le premier président de la Commission, Roderick A. MacDonald (2007), aucune organisation de la société civile n'est en mesure de combler l'action innovatrice de la Commission, car celle-ci ne visait pas à réformer directement les lois formelles existantes par un processus institutionnel convenu. Elle avait plutôt comme objectif de concevoir différemment ce qu'on entend par loi, d'analyser les liens et les différences entre loi (formelle) et norme (vivante), d'étudier les lois informelles telles qu'elles régissent concrètement la vie des citoyens, d'intégrer à ses travaux des spécialistes d'autres domaines que le droit ainsi que des citoyens ordinaires, de diffuser ses études pour les rendre accessibles à un large public (MacDonald, 2007). En un certain sens, il s'agissait de décentraliser et démocratiser la production et la réforme de la loi en tant que norme vivante (MacDonald, 2007). Selon MacDonald, « the point of the Commission's work was to engage not in law re-form, but in law re-substance. » (2007 : 132).

Ces ambitions reflétaient le mandat de la commission tel que précisé dans la *Loi sur la Commission du droit du Canada* qui l'a créé en 1996 (MacDonald, 2007). Cependant, sa vision « non-orthodoxe » de la loi et son approche multidisciplinaire, démocratique et

---

<sup>8</sup> *Loi sur la Commission du droit du Canada* (L.C. 1996, ch. 9).

inclusive lui attirèrent les critiques des conservateurs fédéraux qui l'abolirent, mais aussi de la part de la classe juridique même (au sein de la société civile ou dans l'État) (MacDonald, 2007). Pour le dernier président de la commission, Yves Le Bouthillier (2007), ce sont les partisans d'une conception « orthodoxe » du droit, donc les défenseurs du *statu quo*, qui se sont opposés à cette dernière. Pour MacDonald (2007), bien que ce soit le gouvernement qui ait mis fin à la commission, il a pu néanmoins s'appuyer sur ces résistances du milieu juridique : « This government [who] voted against the creation of the LCC [Law Commission of Canada], and driven by those who overtly proclaim an anti-intellectual approach to legal and social Policy, took the decision to wind down the Commission well before any Parliamentary hearings on the matter. » (2007 : 121). Bref, tout comme le *Programme de contestation judiciaire*, la commission serait apparemment tombée pour des raisons idéologiques : elle était perçue comme un repaire de juristes progressistes.

#### 4.3 Changement de paradigme sous le gouvernement Harper

À première vue, on peut déceler une continuité entre les politiques du Parti progressiste-conservateur et celles du Parti conservateur, puisque tous deux, une fois au pouvoir, ont mis fin aux activités du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada* qui étaient en place. Cependant, à y regarder de plus près, tant le contexte, les propos tenus lors des débats à la Chambre des communes que les programmes officiels de ces deux partis diffèrent quant à l'abolition du financement du programme et de la commission.

##### Contexte politique et économique

D'un côté, le gouvernement Mulroney faisait effectivement face à une récession économique ainsi qu'à un déficit budgétaire important (CBC News, 2013 ; Guay, 2011). Aux motifs budgétaires avancés par les progressistes-conservateurs pour justifier la fin des activités du *Programme de contestation judiciaire* et la *Commission du droit du Canada* s'ajoutait l'argument comme quoi leur mandat respectif aurait été largement complété (Dion, 1993 ; Cardinal, 2000 ; Hudon, 2012). C'est-à-dire que les lois qui avaient été adoptées avant 1982 et qui n'avaient pas encore été modifiées furent déclarées invalides par les tribunaux, en

tout ou en partie, et que les recommandations de la *Commission de Réforme du Droit* avaient permis d'adapter les lois fédérales aux valeurs de la Charte. Le gouvernement jugeait qu'un financement au cas par cas de façon ponctuelle par le ministère de la Justice suffirait désormais (Hudon, 2012). Nous avons estimé plus haut les deux arguments plausibles. De plus, le gouvernement Mulroney a mis un terme à leurs activités en fin de deuxième mandat après avoir étendu la portée et les moyens du programme de contestation judiciaire en début de premier mandat. Enfin, sous la pression populaire, son gouvernement recula pour promettre de rétablir le programme après les élections de 1993.

De l'autre, le gouvernement Harper, à son arrivée au pouvoir, jouissait d'une situation des plus favorables : l'économie était en pleine croissance et les surplus budgétaires importants (CBC News, 2013 ; Guay, 2011). Dans un tel contexte, les coupures des conservateurs, qui ont privé la commission et le programme de leur budget, ne peuvent se justifier par des impératifs budgétaires. D'autant plus que le gouvernement n'a pas démontré que le programme et la commission étaient inefficaces et constituaient du gaspillage d'argent pour les contribuables, comme il le soutint par une simple affirmation (Salter, 2011). Puis, dans la première année de leur premier mandat, les conservateurs mirent fin aux activités le *Programme de contestation judiciaire* et la *Commission du droit du Canada* ; il s'agissait clairement d'une priorité pour le nouveau gouvernement. Ces mesures permettaient en effet de valider la thèse des conservateurs qu'il y a avait eu du gaspillage de fonds sous le gouvernement libéral et de se positionner en bon gestionnaire responsable des deniers publics. Elles plaisaient aussi à sa base électorale en s'attaquant à deux symboles forts et repaires d'un pouvoir technocratique et progressiste qui soutenait la lutte des groupes minoritaires pour leurs droits. Comme le précise le professeur de droit Lorne Sossin (2006), « [i]t is who the program has supported, I believe, that may help explain why such a tiny expenditure cut – \$5.6 million – loomed so large in the imagination of the government, and especially in the imagination of the social conservative wing of the Conservative caucus. » Enfin, ce n'est pas la pression populaire qui fit reculer le gouvernement, plutôt le recours judiciaire de la FCFA. L'entente hors cour qui résultait d'un compromis négocié entre le gouvernement et la FCFA était clairement en faveur du premier, tandis que le second héritait d'un programme concertationniste axé sur la médiation (Rousselle, 2008). Les groupes liti-

gants qui se réclamaient des droits à l'égalité ont été les grands oubliés de ce règlement hors cour.

#### Débats de la Chambre des communes

Le Canada est considéré comme le régime parlementaire caractérisé par la discipline de parti la plus forte (Docherty et Seidle, 2003 ; Galloway, 2013), en ce sens, en utilisant les propos de premiers ministres, de ministres, de secrétaires parlementaires et de simples députés, nous ne croyons pas nous tromper en affirmant que ces propos reflèteront la position du gouvernement du jour, qu'il soit progressiste-conservateur ou conservateur. Nous présenterons d'abord (1) la vue générale qu'ont les premiers ministres Mulroney et Harper de la Charte pour faire ressortir l'économie générale de leur perception respective du chartisme et de la judiciarisation du politique. Nous traiterons ensuite de la position de chaque parti sur (2) la fin des activités du *Programme de contestation judiciaire*, puis de (3) la disparition de la *Commission du droit du Canada*.

(1) La conception de la Charte qu'avait le premier ministre Mulroney diffère fortement de celle du premier ministre Harper. Le premier est défenseur d'une Charte pleinement effective et d'une Cour suprême forte qui joue un rôle de leadership dans l'interprétation des droits humains au Canada. D'ailleurs, selon Mulroney, le premier ministre Trudeau, pour avoir l'appui de plusieurs États provinciaux, a accepté à tort leur demande d'intégrer une clause dérogoire dans la future Charte. Ce qui lui fait dire :

It is difficult to conceive of a negotiating blunder more damaging to the strength and the leadership of the Supreme Court of Canada and to Canada's federal institutions than that which took place in 1981 and 1982, and I know that all Members of the House will want to work together over the next years as best we can to make sure that this constitution is improved and that that major flaw of 1981, which reduces your individual rights and mine, which holds them hostage, is dealt with collectively with the Premiers so that all Canadians have their fundamental rights and know they exist forever. (Canada, 1989 : 153).

Le second, Harper, secondarise le rôle de la Cour suprême en tant qu'interprète et gardienne des droits et libertés énoncés dans la Charte, ne perçoit que le rôle partisan de l'action des avocat-e-s qui plaident pour les groupes litigants et valorise le monopole du gouvernement sur les questions constitutionnelles. En effet, en réponse à un commentaire du

député libéral Bill Graham qui remettait en question le soutien du premier ministre Harper à la Charte, à la suite notamment de l'abolition du budget du *Programme de contestation judiciaire*, ce dernier répondit simplement que « notre gouvernement n'a pas à payer des avocats libéraux pour poursuivre le gouvernement parce qu'il n'a pas respecté la loi. Nous comptons respecter nos obligations juridiques et constitutionnelles. » (Canada, 2006d : 3488).

(2.1) Le gouvernement progressiste-conservateur, aux Communes, a souligné que le *Programme de contestation judiciaire* a été efficace et a connu un très grand succès et, après avoir établi une jurisprudence significative, touche à la fin de sa vie utile. Comme le dit Gerry Weiner, ministre du Multiculturalisme et de la Citoyenneté : « this was an effective program that was available and provide financial assistance for the preparation and defense of test cases involving equality and language rights under the Canadian Constitution. » Il poursuit : « [t]he program have been with us for some time, parts of it since 1978 and other parts since 1985. There is now a solid base of jurisprudence for future years and the remaining finer points are now those of provincial jurisdiction. » (1992a : 7722). Weiner suggère qu'il est peut-être temps que les États provinciaux, entre autres, prennent la relève et financent à leur tour un programme similaire, puisque ces derniers ont aussi une responsabilité à jouer dans l'application des droits contenus dans la Charte (Canada, 1992b). Cette idée sera reprise par la ministre de la Justice, Kim Campbell (Canada, 1992b), et par le solliciteur général du Canada, Doug Lewis (Canada, 1992c).

Pour justifier l'annulation du budget du *Programme de contestation judiciaire*, le gouvernement progressiste-conservateur mentionne, par l'intermédiaire de Weiner, qu'il a été celui ayant le plus contribué à aider financièrement les groupes litigants, que le programme n'a pas été pensé pour être pérenne et que l'exécutif doit faire face à une situation économique et budgétaire extrêmement difficile (Canada, 1992d). Il affirma que « [t]his government cannot simply evade or blindly shirk its fiscal responsibilities. » (Canada, 1992d : 9160). Le secrétaire parlementaire du ministre du Multiculturalisme et de la Citoyenneté, Vincent Della Noce, abonda dans le même sens, tout en précisant que le gouvernement ne retirait pas son soutien à la Charte : « [o]ur critics claim that, through this action, we are abandoning the 1982 Canadian Charter of Rights and Freedoms. This is clearly

not so. Rather, the charter remains a living document that will continue to be strengthened in our daily lives. However, in this period of fiscal restraint the government has to limit its expenditures. » (Canada, 1992g : 10916). D'ailleurs, Weiner souligne que d'autres programmes ou organismes, qui n'ont pas été affectés par les coupures budgétaires, financent déjà ces mêmes groupes et que les ententes existantes entre le *Programme de contestation judiciaire* et des groupes litigants seront honorées (Canada, 1992). Enfin, Weiner rappelle, tout comme Campbell (1992b), que la voie des tribunaux n'est pas la seule avenue possible pour promouvoir les droits humains au Canada : « It is equally true that not all remedies to all wrongs need to be adressed or resolved in the halls of justice. » (Canada, 1992d : 9160).

(2.2) Contrairement au gouvernement progressiste-conservateur, le gouvernement conservateur n'eut que des paroles défavorables, en Chambre, pour le *Programme de contestation judiciaire*, un programme jugé inutile puisque selon le premier ministre Harper : « ce gouvernement a l'intention de se comporter de manière constitutionnelle. Nous n'avons pas l'intention d'adopter des lois inconstitutionnelles. Nous avons l'intention de respecter la Constitution, y compris le partage du pouvoir entre le fédéral et les provinces. » (Canada, 2006a : 3265). Ainsi, selon cette perspective, il s'avère superflu et ce serait mésuser de l'argent des contribuables que « de payer des avocats libéraux pour contester des lois inconstitutionnelles. » (Canada, 2006a : 3265).

D'ailleurs, pour Baird, le respect de la constitutionnalité des lois ne relève pas des « avocats du Parti libéral » ; en effet, « les politiques doivent assumer leurs responsabilités et traiter toute question soulevée au Parlement pour faire en sorte que les règles constitutionnelles soient respectées. » (Canada, 2006a : 3268). Son secrétaire parlementaire, Pierre Poilievre, souligne à cet égard que le précédent gouvernement a instrumentalisé politiquement le *Programme de contestation judiciaire* dans le but de « défendre des causes libérales. » (Canada, 2006g : 3977). Le député Gerry Ritz confirme cette assertion en disant que ce programme « ne fonctionnait pas du tout à l'avantage des Canadiens et le parti d'en face l'avait perverti à ses propres fins. » (Canada, 2006k : 5968). Ces propos sont au diapason de la critique libérale classique de la judiciarisation du politique.

C'est aussi en partie l'inefficacité et l'incompétence législative du gouvernement

libéral qui expliqueraient le recours aux tribunaux par les groupes litigants. En effet pour le député Rick Casson, « [l]e Programme de contestation judiciaire, c'est essentiellement le gouvernement qui finance des groupes d'intérêt spéciaux afin qu'ils puissent contester ses propres lois. Le gouvernement précédent l'appuyait parce que certaines lois qu'il avait mises en place devaient être examinées de plus près par les tribunaux. » (Canada, 2006f : 3851). Pour ce dernier, l'examen des projets de loi en Chambre ou en comité constitue « le moment approprié pour y apporter toutes les modifications et améliorations nécessaires pour qu'ils reflètent fidèlement la volonté des Canadiens ». (Canada, 2006f : 3851).

Il y a ici une revalorisation du rôle du Parlement en tant que gouvernement par la discussion face au pouvoir judiciaire, prônée aussi par les critiques libéraux classiques, que démontre bien les propos tenus par le secrétaire parlementaire de la ministre du Patrimoine canadien, Jim Abbott lorsqu'il dit que « [c]'est à la Chambre qu'ont été élaborées les lois qui nous protègent et qu'ont été adoptés les projets de loi qui défendent chacun de nous. C'est ici qu'est née la Charte des droits et libertés et c'est ici que les représentants des Canadiens préserveront ces droits et libertés. » (Canada, 2006f : 3852). Abbott poursuit : « [c]es représentants sont chargés de défendre les droits et les libertés de chacun des citoyens et de veiller à ce que, sans égard au sexe ni à la race, chacun ait droit au respect et à sa dignité. C'est notre régime parlementaire qui a servi de fondement à notre mode de vie, et il continuera de l'influencer au gré de l'évolution de notre collectivité et de notre pays. » (Canada, 2006f : 3852). Le processus inverse par lequel les tribunaux jouent un rôle politique accru et les minorités s'en servent pour mettre en avant leurs préférences au détriment de celles de la majorité, est jugé antidémocratique sous cet angle et doit donc être combattu. Comme le souligne Abbott, « [i]l est impérieux que, en définitive, nous protégeons ce processus contre ceux qui voudraient rejeter notre système démocratique, préférant servir leur propre cause au moyen de démarches juridiques et en recourant aux tribunaux aux frais des contribuables canadiens. » (Canada, 2006f : 3852). Il ajoute « que la politique d'intérêt public doit être inspirée par la volonté du peuple et que cette politique trouve sa meilleure expression lorsque les représentants élus tiennent des débats au Parlement et s'engagent à défendre tous les Canadiens. » (Canada, 2006f : 3852). Ainsi, pour Abbott, plutôt que de défendre les intérêts égoïstes de groupes minoritaires, notamment grâce au financement des groupes litigants par le *Programme de contestation judiciaire*, le gouvernement doit refléter

les intérêts de l'ensemble des citoyen-ne-s qui « doivent être récompensés, après avoir exercé leur droit de vote, en voyant leurs aspirations et leurs convictions se concrétiser dans des lois élaborées et adoptées par leurs élus. » (Canada, 2006f : 3852). C'est pourquoi, nous dit Abbott, on doit conclure que ce :

Programme canadien de contestation judiciaire est foncièrement imparfait, car il favorise et encourage des groupes d'intérêts pour qu'ils fassent la promotion de causes qui ne reflètent pas l'opinion de la majorité des Canadiens. Ces groupes peuvent utiliser l'argent durement gagné par les contribuables pour promouvoir des politiques qui ne cadrent pas toujours avec l'opinion de la majorité des électeurs. (Canada, 2006f : 3852).

Ensuite, le gouvernement conservateur défend une véritable « philosophie de l'action concrète, efficace et responsable » qui s'appuie sur un faux dilemme (où l'opposition doit ou approuver l'exécutif ou être accusé de jouer le jeu des criminels) et qui se justifie en invoquant la sanction des urnes. En effet, selon la ministre du Patrimoine canadien et de la Condition féminine, Bev Oda, plutôt que de faire une utilisation non optimale des fonds publics, le gouvernement, comme il s'y est engagé lors des élections de 2006, préfère redonner cet argent directement aux contribuables et s'attaquer à la réduction de la dette pour diminuer les coûts d'emprunt annuels, ce qui est supposé donner notamment « des résultats tangibles pour les Canadiennes. » (Canada, 2006b : 3354). Les propos du député Dave Batters vont dans le même sens : « Nous faisons bénéficier tous les Canadiens d'allègements fiscaux. Nous donnons directement de l'argent aux parents, aux familles plutôt qu'aux groupes de revendication, pour que les enfants puissent en profiter. » (Canada, 2006b : 3351). Dans la même veine, la ministre des Ressources humaines et du Développement social, Diane Finley, avec une rhétorique managériale visant à camoufler les intentions du gouvernement Harper, rappelle que

les Canadiens ont voté pour un gouvernement responsable, un gouvernement qui dépenserait leur argent de façon avisée dans des programmes touchant directement les Canadiens et non pas dans des programmes du passé. [...] Nous économisons en supprimant les programmes qui n'étaient pas axés sur les résultats et l'optimisation des ressources. Nous investissons les deniers publics dans des services qui donnent des résultats et optimisent les ressources. (Canada, 2006j : 5567).

Enfin, le ministre de la Justice et procureur général du Canada, Vic Toews, invoque aussi l'existence d'autres moyens de financement que le *Programme de contestation judiciaire* tel que les programmes provinciaux d'aide juridique (Canada, 2006e). Ce qui serait cohérent avec l'argument avancé par le député Daniel Petit, comme quoi « le Programme de contestation judiciaire, – en vertu du paragraphe 92(14) de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique –, [...] dépend des provinces. » (Canada, 2006i : 5408). Vic Toews valorise aussi l'autonomie de la société civile face à l'État en valorisant le travail *pro bono* d'« avocats qui veulent défendre des causes dans l'intérêt de la justice dans notre pays. » (Canada, 2006e : 3653). Le député Ken Epp abonde dans son sens en se disant « intrigué de voir qu'on se demande si les choses peuvent se produire si le gouvernement n'est pas là pour en assurer le financement. Je crois que c'est possible. » (Canada, 2006h : 4312). Cette dernière assertion recoupe les critiques du planisme des libéraux classiques.

(3.1) La *Commission de réforme du droit* reçoit aussi de bons mots la part du gouvernement Mulroney. Selon les paroles en Chambre du secrétaire parlementaire du ministre de la Justice et procureur général du Canada, Rob Nicholson, « [t]he Law Reform Commission has done very good work in many pieces of legislation. » (Canada, 1992e : 9608). Le ministre des Finances, Gilles Loiselle, confirme que la commission « has played a useful role in conducting an ongoing review of the statutes of Canada, in co-ordinating non-governmental research on legal issues, and in providing independent advice to the Minister of Justice. » (Canada, 1992f : 9889). Ce dernier rappelle toutefois que la commission a été créée en 1971 à une époque précise pour répondre à des besoins publics particuliers dans un climat économique expansif (Canada, 1992f). Son mandat recoupe maintenant celui d'autres organismes privés (comme les universités) et publics (comme le ministère de la Justice) dans une situation économique et budgétaire difficile où le gouvernement doit s'attaquer à la dette croissante et à la surimposition des particuliers et ce, à la demande de la population qui l'a élu (Canada, 1992f). Donc, la commission doit être abolie selon Loiselle à la fois pour des impératifs budgétaires et d'efficacité (Canada, 1992f). D'ailleurs, pour le secrétaire parlementaire du ministre d'État aux Finances et à la Privatisation, Peter L. McCreath, si d'autres organismes accomplissent un mandat similaire de recherche sur le droit et la législa-

tion dans un but de modernisation, on peut conclure que « [l]aw reform is possible in Canada without the Law Reform Commission. » (Canada, 1992f : 9929).

(3.2) Les arguments avancés par le gouvernement Harper pour justifier la fin de la *Commission du droit du Canada* s'inscrivent dans le même registre que ceux mis en avant pour justifier celle du *Programme de contestation judiciaire*. La commission est vue aussi comme un mécanisme élitiste, idéologiquement lié aux libéraux et organiquement rattaché au pouvoir judiciaire, qui supprime le rôle du Parlement en tant que seul acteur politique pouvant légitimement légiférer et ordonner les priorités budgétaires en conformité avec la Constitution. Le député Steven Blaney dira à cet égard que « [l]a philosophie de notre nouveau gouvernement conservateur est de dire que nous sommes ici pour gérer les fonds des contribuables, dans le respect des lois. » (Canada, 2006b : 3373). Son collègue Bradley Trost ajouta que « [l]e gouvernement n'appuie pas les programmes élitistes. » (Canada, 2006b : 3352). En somme, des commentaires que ne renierait pas la critique libérale classique qui reproche justement au chartisme son caractère élitiste, antidémocratique et biaisé en faveur de l'édification nationale autour de l'État fédéral voulue par les libéraux fédéraux.

#### Programmes politiques

Le dernier élément que nous étudierons pour faire ressortir le changement de paradigme entre les gouvernements progressiste-conservateur et conservateur concerne leurs différents programmes politiques où est exposé leur intention gouvernemental. Nous commencerons par présenter les points pertinents à notre analyse tirés du (1) programme politique de 1984<sup>9</sup> du Parti progressiste-conservateur. Puis, nous ferons de même pour les (2) programmes politiques du Parti conservateur de 2004, 2006 et 2011<sup>10</sup>.

(1) On retrouve plusieurs éléments dans le programme politique du Parti progressiste-conservateur qui permettent de mettre en lumière son attitude envers le chartisme et le

<sup>9</sup> Leur programme de 1992 ne traite pas des enjeux qui nous préoccupent ici.

<sup>10</sup> Le programme de 2008, que l'on pourrait appeler le « programme keynésien », a été adopté pendant la dernière crise financière, sous la pression d'une coalition libérale et néodémocrate soutenue par les bloquistes qui menaçaient de faire tomber le gouvernement conservateur, et elle mettait incidemment l'accent sur les mesures économiques que prendraient les conservateurs.

*Programme de contestation judiciaire* ainsi que la *Commission de réforme du droit*, bien que ces deux derniers points ne soient pas mentionnés textuellement.

De manière générale, le Parti progressiste-conservateur ne remet pas en question l'idéal de société juste de Trudeau puisqu'il « s'engage à garantir à chaque Canadien une participation pleine et entière à la vie économique et sociale du pays. » (PPC, 1984 : 68). Et, pour assurer cette égale participation de tous et toutes, « pour instaurer l'égalité et la justice sociale », le parti s'engage à « faire tomber les barrières qui empêchent divers groupes de participer pleinement à la société canadienne. » (PPC, 1984 : 68). Par cette assertion, les progressistes-conservateurs ne limitent pas leur conception de l'égalité à la seule égalité formelle que met en avant la critique libérale classique du chartisme, mais s'ouvre à la perspective d'une égalité réelle nécessitant l'intervention de l'État. On peut donc supposer l'appui d'un gouvernement progressiste-conservateur à des mesures comme le *Programme de contestation judiciaire* et à des instruments juridiques comme l'article 15 (les droits à l'égalité) de la Charte ; l'article qui, selon la critique libérale classique du chartisme, jouerait un rôle prépondérant dans le projet de réingénierie sociale de l'État fédéral et du « Parti de la Cour » (Morton et Knopff, 2000). Le parti est encore plus clair à ce sujet lorsqu'il affirme que « [p]our appuyer les droits et libertés des Canadiens, un gouvernement progressiste-conservateur s'engage à favoriser le règlement des poursuites intentées en vertu de la Charte des droits qui seront considérées d'importance nationale. Cela permettra de mieux sensibiliser les Canadiens à leurs droits en vertu de la Charte. » (PPC, 1984 : 80). Sur ce dernier point, la publicité de la Charte et des droits garantis aux citoyen-ne-s rejoint un des mandats d'éducation juridique populaire de la *Commission de réforme du droit*. Les progressistes-conservateurs disent explicitement vouloir « [aider] les Canadiens à mieux connaître les droits et libertés qui leur sont garantis par la Constitution. » (PPC, 1984 : 83-84). De plus, ils s'engagent aussi à réformer les lois fédérales pour les rendre conformes à l'interprétation de la Charte, ce qui recoupe une autre mission de la commission. Selon leurs mots : « [l]es lois fédérales qui entrent en contradiction avec la Charte des droits seront modifiées dans les plus bref délais. » (PPC, 1984 : 81). Enfin, leur soutien au programme et à la commission, du moins à leurs missions, se décèle lorsqu'ils promettent de créer « des programmes d'information du public afin que les Canadiens aient une meilleure compréhension de la loi et un meilleur accès aux tribunaux. » (PPC, 1984 : 79).

L'intervention publique ne se limite pas à la sphère sociale et politique pour ce parti, mais inclut aussi la dimension culturelle de l'appartenance collective à la fédération, car il dit soutenir sans équivoque « le multiculturalisme et les programmes multiculturels. » (PPC, 1984 : 74). De plus, les progressistes-conservateurs ne seraient pas hostiles au planisme étatique et ne semblent pas approuver l'idée de neutralité culturelle de l'État défendue par la critique libérale classique.

(2) L'attitude du gouvernement conservateur sous Harper envers la Charte et la judiciarisation du politique et des organismes publics les appuyant est à contre-courant du gouvernement progressiste-conservateur sous Mulroney.

D'abord, les conservateurs remettent en question le rôle prédominant, et illégitime pour eux, de la Cour suprême sur des enjeux moraux et politiques (avortement, mariage gai, euthanasie, etc.) que le Parlement lui avait abandonnés sous les gouvernements libéraux passés, causant un déficit démocratique (PC, 2004a, 2004b, 2006 et 2011). Ainsi,

Le Parti conservateur soutient que le Parlement, plutôt que des juges non élus, doit avoir le dernier mot dans les dossiers sociaux controversés tels que celui de la définition du mariage. En effet, la définition du mariage n'ayant jamais été contestée auparavant, le Parlement canadien n'a jamais promulgué de législation visant à le définir. Nous n'appuyons pas le scénario de référence actuel, par lequel il reviendra à la Cour suprême de statuer sur la constitutionnalité des lois sur le mariage de conjoints de même sexe et ce, avant même que la question n'ait été débattue au Parlement. (PC, 2004a : 14).

Plutôt que d'attendre passivement que la Cour suprême tranche des questions liées aux droits et libertés contenus dans la Charte et imposent des mesures à prendre aux parlementaires, les conservateurs visent à rehausser le pouvoir législatif face au pouvoir judiciaire. Pour eux, les représentant-e-s ont un rôle fondamental et actif à jouer dans le débat canadien sur la portée des droits et libertés et doivent mettre des balises au pouvoir d'interprétation des tribunaux relativement à la Charte. À la théorie du dialogue de Peter Hogg et Allison Bushnell (1997), que remettent en cause les critiques libéraux classiques, les conservateurs répondent donc par un déplacement des relations de pouvoir entre interlocuteurs (soit le Parlement et la Cour) pour donner la prépondérance aux élu-e-s. Selon eux,

Un gouvernement conservateur assurera un équilibre approprié entre le Parlement et les tribunaux. Un gouvernement conservateur procédera à un examen préalable de la législation

afin d'assurer que le Parlement précise clairement, dans chaque loi, l'intention de celle-ci, et obtient des conseils juridiques indépendants sur la compatibilité des projets de loi avec la Charte avant qu'ils quittent le Parlement. Un gouvernement conservateur formera également un Comité d'examen judiciaire du Parlement, chargé de répondre aux décisions des tribunaux qui, de l'avis du Parlement, devraient être sujettes à la loi. (PC, 2004b : 17).

Cet équilibre ou cette division entre le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire aurait donc été miné sous les libéraux, c'est pourquoi les conservateurs soulignent « qu'un appareil judiciaire indépendant est un rempart essentiel à la liberté des Canadiens contre le pouvoir arbitraire de l'État. » (PC, 2004b : 17).

Les conservateurs rappellent ainsi que le rôle de législateur que jouent indirectement les tribunaux (en invalidant des lois, en précisant leur interprétation large ou étroite, en suggérant aux élu-e-s des modifications à apporter aux lois) ne doit pas éclipser celui du Parlement élu. Selon leurs mots : « The Conservative Party believes that Parliament, rather than the courts, is the law-making body of Canada. » (PC, 2011 : 4). Et, pour accomplir sa mission législative et imposer son autorité légitime sur la Cour, le Parlement doit pouvoir utiliser en toute légitimité la clause dérogatoire (PC, 2011). De plus, pour rétablir la prééminence du Parlement dans l'établissement de la portée des droits et sur les grandes orientations politiques du régime (notamment le virage sécuritaire que les conservateurs veulent donner au Canada), le Parti conservateur cherche à réduire le rôle des Commissions canadiennes des droits de la personne et du Tribunal canadien des droits de la personne dans l'application de l'article 13<sup>11</sup> de la Charte (PC, 2011 : 4).

On peut déduire de ce qui a été dit plus haut, que le gouvernement conservateur est résolument contre des mécanismes qui encouragent la saisie des tribunaux par les groupes litigants, comme le *Programme de contestation judiciaire*, ou qui recommandent au Parlement la marche à suivre dans la modernisation des lois fédérales, telle la *Commission du droit du Canada*. Les conservateurs avancent que ces mécanismes ont été instrumentalisés par les libéraux pour servir leurs intérêts, intérêts qui ne vont pas dans le sens de ceux de la majorité de la population qui réclame notamment un usage optimal des ressources publiques ainsi qu'une diminution de la dette et de leur fardeau fiscal (PC, 2004a et 2006). De plus,

---

<sup>11</sup> Cet article prévoit que « [c]haque personne a droit à ce qu'aucun témoignage incriminant qu'il donne ne soit utilisé pour l'incriminer dans d'autres procédures, sauf lors de poursuites pour parjure ou pour témoignages contradictoires. »

cette judiciarisation implique que l'État s'ingère de façon indue dans la vie des citoyen-ne-s et mine leur autonomie individuelle. Ils avancent incidemment que « le gouvernement doit s'ingérer dans la vie des citoyens uniquement s'il a une raison claire et incontestable de le faire. [...] [son] rôle approprié est de favoriser un environnement dans lequel le secteur privé, en tant que première source d'activité économique, est encouragé à investir dans la création d'emplois, la richesse et la prospérité. » (PC, 2004b : 4). Le gouvernement doit limiter son action aux seuls services que ne peut fournir la sphère privée, au premier chef desquels on trouve le maintien de la sécurité intérieure et extérieure (PC, 2011). Tout comme les critiques libéraux classiques du chartisme, ils rejettent donc toute forme de planisme étatique, que ce soit dans les domaines économiques, culturels ou sociaux. C'est pourquoi ils disent, par exemple, « que le multiculturalisme institutionnalisé comme un programme financé par les contribuables n'a plus de raison d'être. » (PC, 2004b : 11).

En somme, il existe bel et bien une différence importante entre le gouvernement Mulroney et le gouvernement Harper à propos du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada* et, plus généralement, de la judiciarisation du politique. En effet, si le premier s'inscrit, sur ces questions, en grande partie dans la continuité du gouvernement Trudeau, le second, par contre, est en rupture avec ce dernier et vise à restaurer, en partie du moins, la primauté du parlementarisme qui existait avant 1982.

#### 4.4 L'influence de la critique libérale classique sur le gouvernement conservateur

Dans cette dernière partie, nous ferons ressortir les points de rencontre entre, d'un côté, les discours et les actions du gouvernement Harper et, de l'autre, les idées politiques des critiques libéraux classiques. Ces nombreux points de rencontre constituent pour nous autant d'indices de l'influence de ces critiques sur ce gouvernement. Puis, nous démontrerons que la continuité idéologique et programmatique entre le *Reform Party* et le Parti conservateur découle potentiellement d'une même influence émanant des intellectuels liés à l'université de Calgary.

Avant de souligner les points de rencontres entre le Parti conservateur et les idées politiques des critiques libéraux classiques du chartisme, nous rappellerons brièvement quelques points principaux de leur thèse concernant la judiciarisation du politique. Enfin,

nous expliquerons en quoi les discours et les actions du gouvernement Harper s'inscrivent dans la définition des concepts constitutifs de l'idéologie dominante canadienne que propose la critique libérale classique.

Comme nous l'avons vu au chapitre 1, la critique libérale classique du chartisme est une défense de la démocratie libérale canadienne pré-1982, de la suprématie parlementaire, de la neutralité de l'État face à la société civile et de l'égalité individuelle juridique et politique. Pour notre démonstration, quelques points de leur critique doivent être rappelés :

- Le parlement, en tant qu'incarnation du principe majoritaire, constitue le seul forum légitime où doivent être discutées et tranchées les questions qui traversent la société.
- Le gouvernement par la discussion permet l'émergence de consensus qui reflètent les intérêts de la majorité tout en préservant les droits des individus et des minorités.
- Le chartisme a été voulu par les dirigeants politiques libéraux fédéraux.
- La Charte était un moyen au service de l'édification d'une nation canadienne moderne centrée sur l'État fédéral.
- Les jugements de la Cour suprême, en disséminant des normes et des valeurs nationales, minent la diversité.
- La Cour suprême a pris appui sur, et défendait les intérêts du Parti de la Cour (les groupes litigants) qui lui donne une légitimité accrue et donc un pouvoir augmenté.
- Ce Parti de la Cour est un réseau dont les membres composent une élite juridique post-matérialiste qui avance un même agenda progressiste minoritaire.
- La Cour et le Parti de la Cour peuvent à leur tour compter sur l'appui de la juricratie (dont la Cour fait partie) qui rehausse la légitimité des demandes des groupes litigants, la légitimité (donc le pouvoir) de la Cour et le pouvoir de cette juricratie.
- Cette « trilogie » (Cour suprême, juricratie et Parti de la Cour) cherche à transformer la société par le haut par l'imposition de ses intérêts minoritaires à la majorité, tout en contournant le jeu électoral où il ne réussit pas à s'imposer.
- La recherche de l'égalité réelle et toutes mesures de discrimination positive minent le principe libéral de non-discrimination.

Les actions du gouvernement Harper reflètent en effet les critiques des intellectuels

de l'université de Calgary, car en supprimant le *Programme de contestation judiciaire* et la *Commission du droit du Canada*, il s'attaque à la juricratie évoquée plus haut. C'est la capacité des groupes litigants, que les libéraux classiques appellent post-matérialistes, d'enclencher des recours en justice qui est minée par le manque de financement. C'est aussi la possibilité de voir le droit se moderniser pour mieux refléter les avancées en ce qui a trait notamment aux droits des minorités qui est amoindrie. D'ailleurs, le contexte économique favorable et la célérité avec laquelle ce gouvernement a agi dans ce dossier (dans la première année de leur premier mandat), non seulement rendent peu plausibles les arguments budgétaires invoqués par le gouvernement conservateur, mais aussi pointent vers d'autres raisons plus idéologiques. En effet, le programme et la commission promouvaient pour la plupart des groupes progressistes, en accord avec une vision de la nation canadienne moderne prônée par le gouvernement Trudeau et poursuivie par le gouvernement Mulroney. Le programme et la commission travaillaient donc au renforcement des conventions dominantes ; en s'y attaquant, le gouvernement conservateur affaiblissait deux des trois piliers du pouvoir judiciaire, la juricratie et le Parti de la Cour. Ce faisant, il minait le pouvoir et la légitimité de la Cour suprême qui s'appuient aussi sur ces deux piliers. C'est donc toute la structure du pouvoir judiciaire qui se retrouve ébranlée sans qu'il faille s'attaquer directement à la Cour qui jouit d'un appui populaire important (Fletcher et Howe, 2000 ; O'Neill, 2001), et cette institution, partiellement enchâssée dans la Constitution depuis 1982<sup>12</sup>, peut difficilement être modifiée uniquement par le parlement fédéral.

Si le programme a été réinstallé, par contre c'est sous la pression des tribunaux que cela s'est produit. Les conservateurs ont donc relancé le volet linguistique, avec les restrictions évoquées plus haut qui le rendent à toute fin pratique incapable de jouer le rôle qui était le sien avant 2006. D'ailleurs, pour la critique libérale classique du chartisme, ce sont les droits à l'égalité qui sont dotés du plus grand potentiel de transformation sociale et

---

<sup>12</sup> Brun, Tremblay et Brouillet estiment que depuis l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, notamment les articles 41 et 42, « le Parlement fédéral ne [peut] plus exercer librement la compétence législative presque illimitée que lui attribue l'article 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867* sur la Cour suprême du Canada » (2008 : 814). Donc, une modification de la composition de la Cour suprême nécessiterait l'appui de tous les parlements provinciaux et fédéral (article 41), et un changement apporté à ses pouvoirs et son existence même (article 42) requerrait le soutien, minimalement, du parlement fédéral ainsi que de sept parlements provinciaux totalisant au moins 50% de la population des dix États provinciaux (article 38) (Brun, Tremblay et Brouillet, 2008).

qui peuvent miner le plus le régime de démocratie libérale (Manfredi, 2001 ; Brodie, 2002). Car les groupes litigants qui tentent de faire avancer la jurisprudence par rapport à l'article 15 appartiennent aux élites post-matérialistes dont parlent Morton et Knopff (2000). De plus, l'article 15, en promouvant l'*inégalité* de traitement et de statut en faveur de certains groupes par rapport à la majorité pour en arriver à l'atteinte d'une égalité de condition, revient à s'attaquer à l'un des fondements des régimes libéraux, l'*égalité* formelle de tous les individus devant assurer l'égalité des chances (Manfredi, 2001 ; Brodie, 2002). Aussi, selon Manfredi, de 1989<sup>13</sup> à 1997, le nombre de causes concernant les droits à l'égalité<sup>14</sup> a été en hausse constante, et la Cour suprême s'est montrée de plus en plus favorable à partir de 1989 aux arguments des groupes invoquant cet article (Manfredi, 2001). En outre, de 1995 à 2006, par rapport aux droits linguistiques, on note aussi une croissance plus importante du nombre et des montants alloués aux causes portant sur les droits à l'égalité financées par le *Programme de contestation judiciaire* (1996 ; 2002 ; 2006)<sup>15</sup>. Puis, les critères de discrimination (race, origine ethnique, couleur, religion, sexe, âge, handicap mental ou physique) que l'article 15 invoque ne sont pas exhaustif, mais bien extensible au fil de l'évolution de la jurisprudence de la Cour suprême (Brodie, 2002). Enfin, une des justifications de l'activisme judiciaire et du pouvoir de la Cour suprême est la promotion qu'elle fait des minorités désavantagées (Brodie, 2002). Et, justement, la Cour « has read a heavy dose of political disadvantage theory into section 15. » (Brodie, 2002 : 75). Manfredi conclut donc que « section 15 constitutes the most intrusive provision of the Charter. » (2001 : 104). Il n'est ne nous semble ainsi pas anodin que ce volet ait été mis de côté par le gouvernement Harper.

Après avoir traité des actions prises par le gouvernement conservateur qui vont dans le sens des critiques apportées par les intellectuels liés à l'université de Calgary, nous recenserons les discours oraux et écrits tenus par les conservateurs qui reprennent les idées

<sup>13</sup> Année du premier arrêt (Andrews [1989]) de la Cour suprême portant sur les droits à l'égalité.

<sup>14</sup> Pour un récapitulatif de l'ensemble des causes sur les droits à l'égalité traitées par la Cour suprême entre 1989 et 2007, voir Hurley (2007).

<sup>15</sup> Selon le rapport annuel de 1995-1996 du *Programme de contestation judiciaire*, le comité sur les droits à l'égalité a financé 41 groupes litigants pour un total de 1 324 950\$, et le comité des droits linguistiques a financé 24 groupes pour un montant de 587 000\$. En 2001-2002, pour les droits à l'égalité : 77 groupes – 1 814 157\$ ; pour les droits linguistiques : 31 groupes – 648 640\$. Enfin, pour 2005-2006, pour les droits à l'égalité : 84 groupes – 1 550 376\$ ; pour les droits linguistiques : 30 groupes – 370 048\$. Nous avons exclu le rapport annuel de 1994-1995 puisqu'il s'agit de l'année où le programme, tout juste réactivé, se met peu à peu en place.

politiques des critiques libéraux classiques. Nous avons identifié onze propositions tirées des discours des conservateurs (de leurs programmes politiques et des débats en Chambre) qui recourent les idées politiques de la critique libérale classique de la judiciarisation du politique :

1. Le parlement sous les libéraux n'était plus le lieu où débattre d'enjeux politiques et moraux fondamentaux ; ces débats étaient délégués à la Cour suprême.
2. Ce n'est pas à la Cour suprême de faire le travail de faire respecter la Constitution à la place du parlement. Conséquemment, le parlement doit redevenir le forum central où on discute notamment de la portée des droits et libertés.
3. Le système parlementaire se suffit alors à lui-même pour refléter le principe majoritaire tout en préservant, sans discrimination, les droits des minorités.
4. Il y a incidemment une confusion des pouvoirs entre le politique et le judiciaire et l'exécutif instrumentalise à ses fins le judiciaire au détriment du parlement et de la population en général.
5. Il y a une utilisation par les libéraux du droit et des groupes litigants qui leur seraient inféodés. Le *Programme de contestation judiciaire* de la *Commission du droit du Canada* ont un caractère partisan et idéologiquement engagé.
6. Le caractère antidémocratique et élitiste de la façon dont certains groupes litigants voient leurs intérêts minoritaires défendus par des juristes et par la Cour suprême est dénoncé. Corollairement, seul le Parlement a la légitimité provenant des urnes pour trancher les grandes questions morales et politiques.
7. C'est durant le processus législatif que l'on doit modifier les lois, non pas après coup au moyen du mécanisme judiciaire qui n'a pas la légitimité pour renverser des lois dûment adoptées par le parlement.
8. Est critiqué le financement par l'État de groupes progressistes qui minerait la neutralité attendue de celui-ci ainsi que l'égalité entre les tous les intérêts de la société civile.
9. Les groupes litigants sont ramenés à des groupes d'intérêt spéciaux qui, grâce à la complicité de l'État fédéral, défendent un agenda politique minoritaire contraire aux intérêts de la majorité.
10. L'État n'aurait pas à agir sur la société notamment par le *Programme de contestation*

*judiciaire* qui reviendrait à nuire à l'autonomie individuelle. L'État devrait se limiter à assurer un environnement propice au déploiement de l'initiative individuelle et à permettre l'égalité, non pas des résultats, mais bien des chances.

11. Dans un style hayékien, sont mis en évidence l'inefficacité et l'illégitimité de l'action de l'État avec le *Programme de contestation judiciaire* et la *Commission du droit du Canada*. Il y a donc rejet du planisme étatique relativement aux questions de droits.

Si le discours de la critique libérale classique se veut explicitement une défense de la démocratie libérale pré-1982, sa force illocutoire, révélée par le contexte politique, a pu potentiellement légitimer de nouvelles pratiques pour le gouvernement Harper, par l'influence qu'elle aurait exercée sur ce dernier, en proposant une définition alternative des termes constitutifs de l'idéologie dominante canadienne. Ainsi, par emprunt aux conventions dominantes, la critique libérale classique a légitimé et rendu conceptuellement concevable une contestation de l'idéologie libérale à l'origine du chartisme par des acteurs politiques.

Avant d'explicitier davantage notre propos, pour bien illustrer notre approche, nous présenterons une application que fait Quentin Skinner de sa méthode historique pour expliquer la signification et les effets illocutoires du *Prince* de Machiavel.

Skinner nous dit dans *Visions of Politics* (2002) que pour répondre à la question « qu'est-ce que Machiavel voulait dire en avançant que le Prince doit apprendre à faire le mal pour prendre et conserver le pouvoir? », il est nécessaire de regarder les relations entre le texte et les conventions dominantes d'un temps et d'un lieu donnés. Par exemple, on doit prendre en compte que *Le prince* était une charge contre les « guides pratiques » à l'intention des dirigeants pour les inviter à se conduire de manière éthique, guides qui étaient l'œuvre d'humanistes (Skinner, 2002). Et, pour répondre à la deuxième question « qu'est-ce que faisait Machiavel en disant cela? », il faut prendre en compte le contexte politique général (Skinner, 2002). Ici, il s'agit de la déliquescence de toute union politique large en Italie qui aurait pu s'opposer aux invasions des armées françaises et espagnoles (Tully, 1988). L'objectif de Machiavel était donc de justifier des comportements (parcimonie, cruauté et supercherie) adoptés par un Prince italien, qui seraient jugés immoraux par les conventions

humanistes dominantes de l'époque, mais qui lui permettrait de réaliser de grandes fins : unir le Nord de l'Italie, chasser les armées étrangères, rétablir la paix et créer une république à la grandeur de l'Italie (Tully, 1988). Skinner (2009) nous dit que Machiavel retourne de la sorte les trois vertus cardinales attendues à l'époque chez les princes en démontrant que, chez un prince, la libéralité, la clémence et la droiture est le chemin qui le mène le plus sûrement à la perte de ses États. Ainsi, Machiavel avance-t-il que les moyens (inspirés de la morale chrétienne) proposés par les humanistes pour atteindre les fins que sont la préservation d'un État et sa grandeur ne sont pas adéquats (Skinner, 2009). Un prince, s'il doit être doté de ses vertus ou du moins paraître l'être, doit aussi savoir s'en distancier lorsque la sécurité et le maintien de ses États sont en jeu (Skinner, 2009). Le Prince qui agira selon la *virtù* sera capable de prendre et de conserver le pouvoir ainsi que d'œuvrer à sa grandeur (Skinner, 2009). La transformation des conventions dominantes chez Machiavel peut alors donner de la légitimité à des actions et des attitudes qui n'en ont pas selon la morale humaniste et chrétienne du début 16<sup>e</sup> siècle (Skinner, 2009).

Dans le cas présent, le contexte idéologique est celui qui s'installe avec l'implication directe du gouvernement fédéral dans la politique judiciaire par la création du *Programme de contestation judiciaire* en 1978 et la réforme constitutionnelle de 1982. Quant au contexte politique, il est déterminé par la montée d'un nouveau pouvoir politique dans l'Ouest s'appuyant sur ce qu'on a appelé la *Western alienation* et qui conteste la direction que prend l'État fédéral et sa classe politique libérale et progressiste-conservatrice dans la mise en place de politiques concrétisant les conventions dominantes décrites plus haut dans ce mémoire. Ce nouveau pouvoir politique, représenté par le Parti conservateur, s'est finalement hissé jusqu'au sommet de l'État fédéral en prenant le contrôle du gouvernement en 2006. La critique libérale classique a donc mis à sa disposition un ensemble de critiques formant ce que l'on pourrait appeler un « programme gouvernemental » potentiel relativement au charisme ainsi qu'un contre-discours permettant de justifier, en réutilisant les conventions dominantes, ces nouvelles pratiques relativement aux droits humains et au pouvoir judiciaire. Comme le dit Skinner, « philosophical argument is often deeply intertwined with claims to social power. » (2002 : 7). Et, dans le cas présent, pour les politologues tenants de la critique libérale classique, « their defining task to be that of legitimising some form of social

behaviour generally agreed to be questionable. » (Skinner, 2002 : 148).

Le gouvernement conservateur propose une définition des cinq concepts clés de l'idéologie hégémonique canadienne qui recoupe celle que donnent les intellectuels de l'université de Calgary. La concordance de leurs discours, si elle ne permet pas ici de conclure à une reprise délibérée par les conservateurs, a rendu tout de même disponible pour le gouvernement un ensemble de justifications pouvant potentiellement légitimer moralement l'abolition du financement par le gouvernement du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada*.

Nous présentons, pour chaque concept, la définition qu'en donne le gouvernement Harper dans ses discours :

1. Pluralisme : le *Programme de contestation judiciaire* et la *Commission du droit du Canada* défendent les intérêts des mêmes groupes progressistes dont les intérêts sont compatibles avec les visées politiques centralisatrices et uniformisatrices des libéraux fédéraux qui minent le fédéralisme, soit la diversité régionale et politique.
2. Démocratie libérale : le *Programme de contestation judiciaire* et la *Commission du droit du Canada* signifient que l'exécutif et le judiciaire travaillent de concert, donc qu'il n'y a plus à proprement parler de division des pouvoirs. De plus, il y a un contournement antidémocratique et élitiste des assemblées élues qui s'appuient sur le principe majoritaire. Enfin, le forum de discussion des enjeux politiques et moraux fondamentaux se déplace donc du parlement vers des petits cénacles non élus composés de juristes dotés d'un savoir-pouvoir.
3. Progrès : le *Programme de contestation judiciaire* et la *Commission du droit du Canada* sont des instruments de planisme étatique qui visent à faire advenir la société juste, au risque d'entraver l'autonomie individuelle et la croissance du bien-être matériel encouragées par un bon environnement économique.
4. Libéralisme : le libéralisme multiculturel et providentialiste contraint la liberté individuelle (droit à la vie, à la propriété privée, à ses idées, valeurs et normes) et, contraire au principe libéral classique de la neutralité axiologique de l'État, favorise certains groupes progressistes et leurs intérêts au détriment d'autres, au moyen du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada*.

5. Égalité : le *Programme de contestation judiciaire* et la *Commission du droit du Canada* vont dans le sens de la réalisation de la société juste où doit régner une conception plus pleine de l'égalité qui est promue grâce à l'inégalité en faveur de certains groupes minoritaires. Cela revient à mettre de côté la stricte égalité formelle des citoyen-ne-s.

On le voit donc, les discours du Parti conservateur recourent ceux de la critique libérale classique, ce qui constitue pour nous un indice d'une influence de cette dernière sur le gouvernement.

À ce stade-ci, nous devons par contre répondre à une objection possible qui pourrait voir dans la différence entre les discours et les actions des progressistes-conservateurs et des conservateurs, non pas l'influence potentielle des intellectuels liés à l'université de Calgary, mais celle du *Reform Party* duquel émane le Parti conservateur. En effet, le *Reform Party*, un parti régional, a voulu se constituer en un parti aux assises pancanadiennes en devenant l'Alliance conservatrice réformiste canadienne en 2000, parti dont Stephen Harper prit la direction notamment grâce à l'aide de Tom Flanagan en 2002. Cette transformation de forme, qui n'affecta pas le caractère idéologique et programmatique réformiste, n'apporta pas les dividendes escomptés<sup>16</sup> (Bernard, 2007 ; Marland et Flanagan, 2013). Et, c'est cette même Alliance canadienne qui fusionna en 2003 avec un Parti progressiste-conservateur qui ne s'est jamais remis de sa défaite électorale de 1993. De cette fusion émergea un Parti conservateur dirigé par Stephen Harper dont la première plateforme adoptée en congrès le situait idéologiquement à mi-chemin entre le Parti progressiste-conservateur et l'Alliance canadienne (Bélanger et Godbout, 2010), avec cette nuance que, selon Flanagan (2009a), le centre de gravité du nouveau parti se situait dans l'Ouest plutôt que dans le Canada central.

Cependant, en ce qui concerne la définition que propose le Parti conservateur des conventions dominantes canadiennes, on note une continuité dans les positions du *Reform Party*, tel qu'illustré par le programme politique réformiste de 1999. Ce programme cherchait à revaloriser le rôle du parlement face au pouvoir judiciaire, impliquant une meilleure

<sup>16</sup> En effet, à l'élection de 2000, l'Alliance canadienne remporta 66 sièges, soit 6 de plus que le défunt *Reform Party* a récolté à l'élection de 1997, et elle n'a pas étendue sa base électorale en dehors de l'Ouest canadien (Bernard, 2007).

division des pouvoirs ; défendait une conception strictement formelle de l'égalité valable pour tous les individus ; favorisait la diversité régionale notamment par la décentralisation des pouvoirs et le respect des compétences exclusives des États provinciaux ; rejetait le planisme étatique et le pouvoir des bureaucrates pour favoriser un développement économique qui s'appuie sur l'initiative privée et l'autonomie individuelle (Reform Party, 1999). Le programme de 1999 s'appuyait incidemment sur le rapport d'une équipe de recherche appelée *Charter of Rights and Freedoms Task Force* ; Stephen Harper et le leader de son gouvernement à la Chambre des communes, Scott Reid, participèrent à ses travaux (Reform Party, 1996). Dans l'introduction de son rapport, cette équipe justifiait son mandat, reçu de l'exécutif réformiste, en avançant que la Charte et son application suscitaient beaucoup de mécontentement dans la population canadienne en général, mais aussi de la sphère universitaire, car « [a] large and growing body of academic literature has been produced by eminent critics of the Charter, such as Christopher Manfredi of McGill University and Rainer Knopff and F.L. Morton at the University of Calgary. » (Reform Party, 1996 : 5). Cette mention, le fait qu'un des auteurs de ce rapport, Stephen Harper, est un des auteurs que nous avons associés à la critique libérale du chartisme, et le recrutement intense de Preston Manning auprès du département de science politique de l'université de Calgary (Flanagan, 2009b) établissent une connexion forte avec l'« école de Calgary ». C'est d'ailleurs lors d'une de ses nombreuses visites à l'université de Calgary, que Manning offrit en 1991 à Tom Flanagan le poste de directeur des politiques, de la stratégie et des communications (Flanagan, 2009b). Incidemment, Flanagan fut convaincu de rejoindre ce parti après la lecture du programme réformiste de 1990, d'inspiration hayékienne selon lui, qui avait été écrit par le conseiller politique en chef de Manning à l'époque, Stephen Harper (Flanagan, 2009b).

Tout comme nous supposons une influence des intellectuels de l'université de Calgary sur le Parti conservateur, nos observations précédentes nous amènent à supposer une influence similaire sur le *Reform Party*. Par ces observations, il nous apparaît que l'objection potentielle est suffisamment levée pour revenir à notre hypothèse, à savoir que la différence entre le Parti progressiste-conservateur et le Parti conservateur peut s'expliquer par l'influence de la critique libérale classique du chartisme.

En somme, les proximités entre les discours et les actions des conservateurs avec les idées politiques des intellectuels de l'université de Calgary sont trop grandes pour ne conclure qu'à une coïncidence. De plus, la présence d'un premier ministre, Stephen Harper, et de proches conseillers, Tom Flanagan et Ian Brodie, qui sont eux-mêmes des intellectuels porteurs de la critique libérale classique du chartisme, renforce notre hypothèse qu'il y aurait eu influence de ces derniers sur le gouvernement conservateur. Par contre, d'autres preuves seraient nécessaires pour conclure plus définitivement qu'il y a bel et bien eu influence de ces derniers sur le gouvernement conservateur. On peut penser à l'étude qualitative et quantitative de la diffusion et de l'effet des textes journalistiques des critiques libéraux classiques en dehors des milieux universitaires, notamment auprès du Parti conservateur en dehors de la seule personne de Stephen Harper. Cela aurait demandé entre autres un accès aux dirigeants de ce parti dans le but de les interviewer. On peut aussi penser à une sociologie politique des intellectuels albertains qui aurait permis de mieux cerner l'ancrage et la continuité entre, d'un côté, la critique libérale classique du chartisme et, de l'autre, la culture politique propre aux prairies. Puisque la recherche de ces preuves supplémentaires dépasse les moyens et le temps impartis pour un mémoire, nous devons nécessairement avoir des ambitions plus modestes dans les conclusions que nous pourrons tirer de notre recherche.

Nous concluons donc à l'existence d'une congruence entre les discours et les actions du gouvernement conservateur et les discours de la critique libérale classique de la judiciarisation du politique. Cette coïncidence serait le signe d'une influence plausible de cette dernière sur le gouvernement conservateur.

## CONCLUSION

Les intellectuels qu'on a associés à l'« école de Calgary » en raison de leurs critiques de la judiciarisation du politique et de la Charte au Canada, s'inscrivent davantage dans le courant libéral classique par leurs positions politiques et économiques, mais rejoignent aussi le conservatisme social par leur refus de voir l'État transformer la société de façon progressive. Cependant, leur influence prépondérante demeure le libéralisme classique.

Loin de former une école au sens fort du terme, comme on le prétend généralement, ces intellectuels constituent selon nous une réunion non structurée d'auteurs partageant certaines positions politiques communes sur la Charte, le chartisme, la démocratie libérale, le parlementarisme, le rôle de l'État, la société, l'individu et le fédéralisme. Leur critique principale concerne l'utilisation du pouvoir judiciaire par une élite post-matérialiste qui cherche à faire de la réingénierie sociale en contournant la démocratie parlementaire. Ce faisant, cette élite juridique mettrait en avant ses intérêts minoritaires progressistes au détriment des intérêts de la société en général; une société qui serait plus conservatrice que cette élite selon eux.

Si sur ce point, Frederick Lee Morton, Rainer Knopff, Christopher Manfredi, Ian Brodie, Tom Flanagan et Stephen Harper se rapprochent de ceux qu'on appelle les néoconservateurs américains (ou libéraux conservateurs ou encore *right-wing liberals*); par contre, les divergences entre eux sont trop importantes, notamment quant au rôle de l'État-providence défendu par les néoconservateurs, pour que l'on puisse simplement leur accoler cette épithète. De plus, la pensée politique de ces auteurs s'inscrit dans le particularisme régional de l'Ouest canadien où le libéralisme lockéen est plus dominant historiquement. Ce libéralisme classique fut porté notamment par les courants politiques créditistes puis réformistes, dominants dans cette région. Elle s'inscrit aussi dans la tradition politique canadienne d'influence britannique à la fois libérale et tory : elle est donc en quelque sorte une synthèse entre le réformisme (sans son élément populiste), le toryisme (en excluant toutefois la primauté du politique sur l'économique qu'implique ce dernier) et le libéralisme (sans ces composantes providentialiste et multiculturelle contemporaines). Quant à cet autre qualificatif qu'on leur a attribué, soit celui de néolibéral, on doit aussi le rejeter pour son

caractère polysémique et polémique, mais aussi pour ses références implicites à l'ultralibéralisme de Milton Friedman puisque leur libéralisme ne se limite pas à un simple économisme.

Leurs critiques de la Charte et de l'activisme judiciaire de la Cour suprême, au nom du fédéralisme et de la démocratie libérale, rejoignent sur plusieurs points les critiques marxiste, fonctionnelle et fédéraliste qui analysent aussi les effets pour le régime politique de cette « révolution canadienne des droits ». Donc, critiquer ce changement de paradigme politique n'est pas l'apanage de ces intellectuels, et affubler le titre de « conservateur » à toute personne (politologue, juriste, etc.) qui analyse les effets plus néfastes pour la démocratie de la judiciarisation du politique, c'est d'abord créer une catégorie très extensible qui en perd tout sens, et ensuite évacuer toute signification précise au mot conservatisme. Enfin, c'est omettre qu'une société démocratique, selon Cornelius Castoriadis (1996), est une collectivité qui se donne consciemment et de manière autonome sa loi, mais qui peut aussi la reconsidérer, sans subir les contraintes d'une autorité qui est extérieure (les dieux, les rois, les anciens, une élite) à cette communauté. Donc, à certains égards, derrière le libéralisme multiculturel et providentialiste, on peut voir un projet politique antidémocratique qui s'appuie sur l'existence d'une loi fondamentale qui a été adoptée et qui ne peut être modifiée que par une élite politique au sein des parlements, dont l'interprétation (et l'amendement informel par la jurisprudence) relève d'une élite juridique inamovible. Bref, la présence d'un horizon libéral qui agit de manière contraignante sur le politique, mais qui est hors de portée du politique, pose problème pour la théorie de la démocratie. Cependant, les intellectuels liés à l'université de Calgary, en proposant de revaloriser le rôle du parlement et d'assurer une meilleure division des pouvoirs conformément à une vision libérale classique de l'État, limitent aussi leur conception de la démocratie à un seul horizon libéral défini ici de manière hétéronome par une élite politique. Dans les deux cas, il s'agit de courants démocratiques libéraux aux tendances élitistes, car s'appuyant notamment sur la déférence de la population envers une élite qui représente ses intérêts et qui, au sens burkéen du terme, est dotée d'une autonomie politique relative importante face au corps civique.

Le débat qui oppose les tenants de la Charte et ses critiques libéraux classiques est donc une confrontation légitime de deux courants de la constellation libérale qui ne peut être

écartée d'un simple revers de la main au nom des conventions dominantes au Canada (le pluralisme culturel, la démocratie libérale, le libéralisme multiculturel et providentialiste ainsi que l'égalité et le progrès en tant qu'avènement de la société juste). Nous dirions quant à nous que la célébration des avancées juridiques des groupes litigants qu'ont permises la Charte et la judiciarisation du politique ne doit pas nous empêcher d'évaluer les impacts (politiques, culturels, institutionnels, sociaux) de ce changement politique et culturel.

Quant à notre hypothèse voulant que la critique libérale classique ait influencé les discours et les actions du gouvernement conservateur relatifs au chartisme en général, et l'abolition du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada* en particulier, à l'issue de cette étude, nous ne pouvons conclure qu'à sa validation partielle ou à sa plausibilité. Nous avons pu démontrer qu'il y avait une congruence entre les actions et les discours du Parti conservateur et les discours des intellectuels de l'université de Calgary par une analyse de discours de type qualitative inspirée des travaux de Quentin Skinner, mais de là à conclure à une influence certaine, voire décisive, c'est un pas que notre présente recherche ne nous permet pas de franchir. En effet, quand on refuse les seules preuves par association que permettent des approches d'enquête relevant du sens commun, l'impact que peuvent avoir des discours politiques est délicat à prouver puisque beaucoup de facteurs politiques, culturels, sociaux, institutionnels et idéologiques doivent être pris en compte. Si nous considérons que nous avons solidement entamé ce travail de démonstration, il devra être poursuivi plus à fond pour intégrer d'autres approches à la fois quantitative (pour vérifier l'emploi et la récurrence d'un même champ conceptuel entre les dirigeants conservateurs et la critique libérale classique) et qualitative (par des entrevues de hauts responsables du Parti conservateur qui permettraient d'isoler leurs influences intellectuelles prépondérantes, et par des entrevues de dirigeants du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada* au moment de leur abolition en 2006). À cet égard, une étude de la dissémination des textes journalistiques des intellectuels concernés dans les milieux politiques et médiatiques donnerait une plus juste mesure de leur influence en dehors de la sphère universitaire, tout comme une sociologie politique des intellectuels albertains.

Nous avons tout de même pu réaliser certaines tâches à partir desquelles il serait possible de bâtir une autre recherche plus ambitieuse. D'abord, notre travail d'idées

politiques sur un collectif d'auteurs nous a permis de mettre leur pensée dans le contexte de l'évolution de la tradition politique canadienne. Leur pensée n'est donc pas qu'un simple rejeton de la culture politique américaine comme certain-e-s l'ont affirmé : elle s'inscrit au contraire de plain-pied et légitimement dans la culture politique canadienne nourrie de libéralisme et de toryisme. Puis, nous avons dressé un panorama des idées politiques contemporaines sur la Charte, la judiciarisation du politique, le pouvoir judiciaire et la démocratie au Canada. Nous avons aussi entrepris de diviser ces diverses idées en différents courants critiques du chartisme (marxiste, fédéraliste, fonctionnelle, libéral classique) dotés de leur cohérence propre que nous avons opposés aux tenants de la démocratie judiciarisée. Ensuite, la constitution de ce panorama organisé en différents courants nous a menés à pouvoir situer la pensée des intellectuels reliés à l'université de Calgary dans la littérature et à établir que leurs critiques de la judiciarisation du politique au Canada recourent celle d'autres courants idéologiques (marxiste, fonctionnelle et fédéraliste). Conséquemment, comme Skinner l'avait observé pour le contexte idéologique et politique de l'Italie de la Renaissance, nous pouvons aussi affirmer que leurs discours ont su habilement s'appuyer sur d'autres critiques (marxiste, fonctionnelle et fédéraliste) pour renforcer leur poids et leur légitimité morale vis-à-vis des conventions dominantes canadiennes, et proposer leur propre conception de celles-ci. Si l'influence décisive des tenants de la critique libérale classique sur le Parti conservateur reçoit une validation plus approfondie dans une recherche ultérieure, on pourra alors affirmer que la nouvelle conception des conventions dominantes que ces intellectuels proposent aura servi de caution morale aux actions du gouvernement conservateur (comme l'abolition du *Programme de contestation judiciaire* et de la *Commission du droit du Canada*); des actions jugées illégitimes au regard de l'idéologie dominante canadienne de la présente époque.

Comparativement aux autres études qui, jusqu'à présent, se sont penchées sur la relation entre les intellectuels reliés à l'« école de Calgary » et les politiques anti-chartistes du gouvernement Harper, notre étude mise plutôt sur la rigueur méthodologique et épistémologique, en faisant usage d'un cadre théorique et en refusant de confondre concordance et influence. Sur ce dernier point, nous préciserons encore une fois que le simple fait de voir des recoupements entre les discours et les actions du gouvernement conservateur et les discours de la critique libérale classique de la judiciarisation du politique ne constitue

pas une preuve définitive de l'existence certaine de ladite influence, seulement un indice qui doit être renforcé par d'autres. En science politique, plutôt qu'avec des certitudes, nous jonglons constamment avec des hypothèses plus ou moins plausibles, dépendamment de la rigueur de nos raisonnements et de l'importance de l'accumulation d'indices tendant à rendre plausible ou non nos hypothèses. Nous devons aussi nous méfier de l'évidence ou de la simple description qui ne peuvent constituer une démonstration au sens fort du terme.

De plus, dans ce mémoire, nous avons entrepris un travail en pensée politique qui maintenait une tension continue entre l'exposition des idées politiques d'un groupe d'intellectuels, la mise en contexte de ces idées dans l'histoire politique canadienne, leur situation dans la littérature et leurs liens potentiels avec un groupe social et un gouvernement au pouvoir. Comme l'avancent notamment Quentin Skinner (2002) et Max Weber (2003), les idées politiques ne sont pas que les simples reflets des conditions matérielles d'existence comme le veut une certaine *doxa* marxiste, mais influent tout autant sur ces conditions que ces dernières agissent en retour sur elles, de même que les différents courants politiques s'influencent mutuellement. Donc, de l'inscription sociologique des idéologies aux idées politiques et vice versa, et des idées politiques à d'autres idées politiques, il y a un triple mouvement que nous avons emprunté pour la présente étude. Bien que l'articulation entre ces trois mouvements s'avère une entreprise politologique complexe, c'est un tel travail d'aller-retour entre ces trois dimensions qui donne aux idées politiques tout leur sens, tout comme le monde dans lequel elles s'inscrivent et avec lequel elles sont en relations bidirectionnelles.

Nous voulons souligner aussi que notre mémoire est une contribution à l'étude des partis politiques puisque nous montrons, d'un côté, la compatibilité programmatique et idéologique entre le Parti progressiste-conservateur et les conventions dominantes canadiennes et, de l'autre, la coupure importante pratiquée par le gouvernement Harper avec ce parti. En effet, par leurs discours, les progressistes-conservateurs font partie en quelque sorte des tenants de la Charte qui louent les avancées qu'elle a permises pour les minorités désavantagées. Cela nous amène à une dernière observation relativement à l'étiquette des partis. En effet, comme le souligne Catherine Audard (2009) dans l'avant-propos de son livre, *Qu'est-ce que le libéralisme?*, la désignation officielle d'un parti comme étant libéral ou conservateur est trop souvent un mauvais indicateur des influences idéologiques

prépondérantes sur ces derniers. Par exemple, sur la question de la Charte et de la judiciarisation du politique, pour la période que nous avons étudié, les progressistes-conservateurs s'inscrivent davantage dans le courant libéral multiculturel et providentialiste, tandis que les conservateurs se situent plutôt dans son pendant libéral classique plus réfractaire à l'intervention étatique.

De plus, une fois au pouvoir un parti politique doit composer avec de multiples contraintes intérieures (comme les relations entre les différentes composantes de sa base militante, les rapports entre la direction d'un parti et ses membres, ses sources de financement populaires ou non, etc.) et extérieures (comme l'état de l'économie, la popularité d'un parti révélée notamment par les sondages, l'inertie de l'administration publique, etc.). Ces contraintes expliquent pourquoi il est difficile d'appréhender idéologiquement l'action et les discours d'un parti gouvernemental, d'autant plus que l'épithète (conservatrice ou libérale) des partis est un piètre indicateur de leur inclinaison idéologique.

En terminant, nous soulignerons quelques critiques pouvant être apportées aux idées politiques des intellectuels liés à l'université de Calgary. Premièrement, si le principe de neutralité culturelle de l'État les amène à dénoncer l'usage des tribunaux par les groupes litigants, dans la réalité, les gains potentiels qu'un jugement en Cour suprême peut apporter sont loin d'être garantis. D'abord, un jugement négatif, par son caractère permanent, peut signifier la perte de capital politique pour un groupe. Par exemple, le mouvement syndical canadien se fit dire par la Cour suprême dans l'arrêt *Fraser* (2011) que la liberté d'association ne protégeait que le droit individuel de s'associer, donc n'englobait pas le droit à la négociation collective et n'imposait pas aux parties de négocier de bonne foi. Ensuite, un jugement positif pour un groupe litigant dépend de l'interprétation qu'en fait le gouvernement, mais aussi, advenant le cas où ce dernier ne ferait pas d'attribution, de l'administration publique qui interprétera aussi à sa façon les nouvelles directives gouvernementales (Sossin, 2004). De plus, en l'absence d'une réponse adéquate du gouvernement ou d'une application fautive de nouvelles directives de la part de l'administration publique, il faut à nouveau, pour un groupe litigant, repasser par tout le processus judiciaire pour se rendre à nouveau devant la Cour suprême, qui est une instance réactive (Sossin, 2004). Entre le jugement de la Cour suprême et son application, il y a donc

une différence qui est passée sous silence par les critiques libéraux classiques du chartisme.

Deuxièmement, dans le cas des groupes litigants qui ont connu le plus de succès devant la Cour suprême, notamment les groupes féministes, les intellectuels de l'« école de Calgary » surestiment le potentiel transformateur de l'approche legaliste de ces féministes réformistes, appartenant aux classes supérieures de la société, qui doivent accommoder leurs revendications pour qu'elles soient conformes au discours juridique libéral et au catalogue des droits disponibles (Toupin, 1998; Revillard, 2008; Fudge, 1990). Les féministes matérialistes critiquent d'ailleurs cette cooptation par l'État qui atténue la radicalité de la critique de la structure capitaliste et patriarcale pour en venir à trouver des accommodements socioculturels à l'intérieur de l'ordre libéral, ce qui passe sous silence que la reproduction des inégalités et des rapports de domination se déroule surtout au sein de la société civile (Fudge, 1990). Au Québec, par exemple, le mouvement féministe, contrairement à son pendant canadien-anglais, favorise beaucoup moins la stratégie juridique puisqu'il a pu faire des gains législatifs par des moyens politiques (Revillard, 2008).

Au final, et cela vaut tant pour la critique libérale classique du chartisme que ses tenants, Andrée Lajoie observe que les jugements de la Cour suprême peinent à intégrer les revendications des minorités sociales (femmes, gais et lesbiennes, etc.), qui se voient refuser l'accès aux fonds publics, et celles des minorités nationales (Premières Nations et Québec), à qui l'on refuse « le pouvoir politique et le territoire » tout comme « les compétences reliées à la reproduction culturelle » (2006 : 206). Ainsi, plutôt que de mettre en avant les intérêts des minorités défavorisées conformément à la définition de la démocratie proposée par les tenants du chartisme, la Cour suprême refléterait plutôt dans ses jugements les intérêts de la classe dominante canadienne-anglaise, donc ceux des hommes blancs, anglophones, nantis et hétérosexuels (Lajoie, 2006). Ces propos invitent à nuancer l'ampleur du changement apporté par l'enchâssement de la *Charte canadienne des droits et libertés* en 1982.

## BIBLIOGRAPHIE

### Livres

- Ansart, Pierre. 1977. *Idéologies, conflits et pouvoir*. Paris : Les Presses Universitaires de France, 275 p.
- Audard, Catherine. 2009. *Qu'est-ce que le libéralisme? Éthique, politique, société*. Paris : Gallimard, 843 p.
- Austin, John Langshaw. 1991. *Quand dire, c'est faire*. Paris : Éditions du Seuil, 202 p.
- Ajzenstat, Janet. 2003. *The Once and Future Canadian Democracy*, Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press, 192 p.
- \_\_\_\_\_. 1988. *The Political Thought of Lord Durham*. Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press, 137 p.
- Ball, Terence, Richard Dagger, William Christian et Colin Campbell. 2009. *Political Ideologies and the Democratic Ideal*, Toronto : Pearson, 320 p.
- Bastien, Frédéric. 2013. *La Bataille de Londres. Dessous, secrets et coulisses du rapatriement constitutionnel*. Montréal : Boréal, 480 p.
- Beneton, Philippe. 1988. *Le conservatisme*. Paris : Les Presses Universitaires de France, 121 p.
- Bernard, André. 2007. *La vie politique au Canada*. Québec : Les Presses de l'Université du Québec, 466 p.
- Blattberg, Charles. 2004. *Et si nous dansions? Pour une politique du bien commun au Canada*. Montréal : Les Presse de l'Université de Montréal, 215 p.
- Bouchard, Gérard. 2000. *Genèse des nations et cultures du nouveau monde*. Montréal : Boréal, 503 p.
- Brodie, Ian. 2002. *Friends of the Court : the Privileging of Interest Group Litigants in Canada*. Albany : State University of New York Press, 161 p.
- Brun, Henri, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet. 2008. *Droit constitutionnel*. Cowansville : Yvon Blais, 1548 p.
- Burrelle, André. 2005. *Pierre Elliott Trudeau : l'intellectuel et le politique*. Montréal : Fides, 469 p.
- \_\_\_\_\_. 1995. *Le mal canadien. Essai de diagnostic et esquisse d'une thérapie*. Montréal : Fides, 243 p.
- Burke, Edmund. 1955. *Reflections on the Revolution in France*. New York : The Liberal Arts Press, 307 p.
- Cairns, Alan C.. 1992. *Charter versus Federalism. The Dilemmas of Constitutional Reform*. Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press, 160 p.
- Canfora, Luciano. 2006. *La démocratie. Histoire d'une idéologie*. Paris : Seuil, 484 p.
- Chevrier, Marc. 2012. *La République québécoise. Hommages à une idée suspecte*. Montréal : Boréal, 454 p.
- Dépelteau, François. 2000. *La démarche de recherche en sciences humaines*. Québec : Les Presses de l'Université Laval, 417 p.

- Destutt de Tracy, Antoine Louis Claude. 1970. *Éléments d'idéologie*. Paris : Vrin, 2 v.
- Dieckhoff, Alain. 2000. *La nation dans tous ses États. Les identités nationales en mouvement*. Paris : Flammarion, 354 p.
- Dion, Léon. 1993. *Québec 1945-2000. Tome II. Les intellectuels et le temps de Duplessis*. Sainte-Foy : Les Presses de l'Université Laval, 452 p.
- Dumont, Fernand. 1974. *Les idéologies*. Paris : Les Presses Universitaires de France, 183 p.
- Flanagan, Tom. 2009a. *Waiting for the Wave. The Reform Party and the Conservative Movement*. Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press, 268 p.
- \_\_\_\_\_. 2009b. *Harper's Team. Behind the Scenes in the Conservative Rise to Power*. Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press, 369 p.
- \_\_\_\_\_. 2000. *First Nations? Second Thoughts*. Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press, 216 p.
- Foucault, Michel. 1980. *Power/Knowledge*. Vintage Books : New York, 271 p.
- Friedman, Milton. 1971. *Capitalisme et liberté*. Paris : Robert Laffont, 253 p.
- Gagnon, Alain-G. 2008. *La raison du plus fort. Plaidoyer pour le fédéralisme multinational*. Montréal : Québec Amérique, 236 p.
- Gairdner, William. 2001. *The Trouble with Democracy. A Citizen Speaks Out*. Toronto : Stoddart, 534 p.
- Gaxie, Daniel. 2003. *La démocratie représentative*. Paris : Montchrestien, 160 p.
- \_\_\_\_\_. 1978. *Le cens caché : inégalités culturelles et ségrégation politique*. Paris : Seuil, 268 p.
- Grant, George. 1987. *Est-ce la fin du Canada ? Lamentation sur l'échec du nationalisme canadien*. Montréal : Hurtubise HMH, 97 p.
- Guarnieri, Carlo et Patrizia Pederzoli. 1996. *La puissance de juger. Pouvoir judiciaire et démocratie*. Paris : Michalon, 208 p.
- Hamilton, Alexander, John Jay et James Madison. 1988. *Le fédéraliste*. Paris : Economica, 788 p.
- Hartz, Louis. 1955. *The Liberal Tradition in America. An Interpretation of American Political Thought since the Revolution*. New York : Harcourt, Brace and World, 329 p.
- Hayek, Friedrich. 2007. *Droit, législation et liberté. Une nouvelle formulation des principes libéraux de justice et d'économie politique*. Paris : Les Presses Universitaires de France, 947 p.
- \_\_\_\_\_. 1985. *La route de la servitude*. Paris : Les Presses Universitaires de France, 176 p.
- Hobbes, Thomas. 2000. *Léviathan*. Paris : Gallimard, 1027 p.
- Hogg, Peter. 1992. *Constitutional Law of Canada*. Toronto : Carswell, 1478 p.
- Ignatieff, Michael. 2000. *The Rights Revolution*. Toronto : Anansi, 170 p.
- Inglehart, Ronald. 1977. *The Silent Revolution. Changing Values and Political Styles among Western Publics*. Princeton : Princeton University Press, 482 p.
- Kelly, James. 2006. *Governing with the Charter : Legislative and Judicial Activism and Framer's Intent*. Vancouver : University of British Columbia Press, 323 p.
- Kessler, Nicolas. 1998. *Le conservatisme américain*. Paris : Les Presses Universitaires de France, 128 p.

- Knopff, Rainer. 1989. *Human Rights and Social Technology. The New War on Discrimination*. Ottawa : Carleton University Press, 233 p.
- Kristol, Irving. 1983. *Reflections of a Neoconservative. Looking back, Looking ahead*. New York : Basic Books, 336 p.
- Kymlicka, Will. 2003. *La voie canadienne. Repenser le multiculturalisme*. Montréal : Boréal, 342 p.
- Laclau, Ernesto. 2000. *La guerre des identités. Grammaire de l'émancipation*. Paris : La Découverte, 144 p.
- Laforest, Guy. 1992b. *Trudeau et la fin d'un rêve canadien*. Sillery : Septentrion, 267 p.
- Lasch, Christopher. 2006. *Le seul et le vrai paradis. Une histoire de l'idéologie du progrès et de ses critiques*. Paris : Flammarion, 686 p.
- \_\_\_\_\_. 1995. *The Revolt of the Elites and the Betrayal of Democracy*. New York : W. W. Norton, 256 p.
- LaSelva, Samuel. 1996. *The Moral Foundations of Canadian Federalism. Paradoxes, Achievements, and Tragedies of Nationhood*. Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press, 264 p.
- Lipset, Seymour Martin et Stein Rokkan. 1967. *Party Systems and Voter Alignments : Cross-National Perspectives*. New York : Free Press, 554 p.
- Locke, John. 1994. *Le second traité du gouvernement civil*. Paris : Les Presses Universitaires de France, 302 p.
- MacLennan, Christopher. 2003. *Toward the Charter. Canadians and the Demand for a National Bill of Rights, 1929-1960*. Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press, 234 p.
- Macpherson, C. B.. 1985. *Principes et limites de la démocratie libérale*. Montréal : Boréal, 155 p.
- Maistre, Joseph. 1852. *Considérations sur la France*. Lyon : J. B. Pélagaud, 220 p.
- Mandel, Michael. 1996. *La Charte des droits et libertés et la judiciarisation du politique au Canada*. Montréal : Boréal, 383 p.
- Manfredi, Christopher. 2001. *Judicial Power and the Charter : Canada and the Paradox of Liberal Constitutionalism*. Toronto : Oxford University Press, 276 p.
- Manin, Bernard. 2008. *Principes du gouvernement représentatif*. Paris : Flammarion, 319 p.
- Mannheim, Karl. 2006. *Idéologie et utopie*. Paris : La Maison des sciences de l'homme, 272 p.
- Martel, Marcel et Martin Pâquet. 2010. *Langue et politique au Canada et au Québec. Une synthèse historique*. Montréal : Boréal, 335 p.
- Martin, Robert Ivan. 2003. *The Most Dangerous Branch. How the Supreme Court of Canada has Undermined Our Law and Our Democracy*. Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press, 320 p.
- Marx, Karl. 2006. *Sur la question juive*. Paris : La Fabrique, 188 p.
- Marx, Karl et Friedrich Engels. 1972. *L'idéologie allemande*. Paris : Les Éditions sociales, 151 p.
- McRoberts, Kenneth. 1999. *Un pays à refaire. L'échec des politiques constitutionnelles canadiennes*. Montréal : Boréal, 483 p.
- Michéa, Jean-Claude. 2010. *L'empire du moindre mal. Essai sur la civilisation libérale*. Paris : Flammarion, 207 p.

- Mill, John Stuart. 1990. *De la liberté*. Paris : Gallimard, 243 p.
- Morton, Frederick Lee et Rainer Knopff. 2000. *The Charter Revolution and the Court Party*. Peterborough : Broadview Press, 227 p.
- \_\_\_\_\_. 1992a. *Charter Politics*. Scarborough : Nelson, 449 p.
- Neveu, Érik. 2005. *Sociologie des mouvements sociaux*. Paris : La Découverte, 126 p.
- Nozick, Robert. 1988. *Anarchie, État et utopie*. Paris : Les Presses Universitaires de France, 442 p.
- Pal, Leslie. 1993. *Interests of State. The Politics of Language, Multiculturalism and Feminism in Canada*. Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press, 330 p.
- Parenteau, Danic et Ian Parenteau. 2009. *Les idéologies politiques : le clivage gauche-droite*. Québec : Les Presses de l'Université du Québec, 194 p.
- Petter, Andrew. 2010. *The Politics of the Charter : The Illusive Promise of Constitutional Rights*. Toronto : University of Toronto Press, 256 p.
- Rawls, John. 1995. *Libéralisme politique*. Paris : Les Presses Universitaires de France, 450 p.
- Russell, Peter. 2004. *Constitutional Odyssey. Can Canadians Become a Sovereign People?*. Toronto : University of Toronto Press, 364 p.
- Savoie, Donald. 1999. *Governing from the Centre. The Concentration of Power in Canadian Politics*. Toronto : University of Toronto Press, 440 p.
- Schmitt, Carl. 1988. *Parlementarisme et démocratie*. Paris : Seuil, 213 p.
- Skinner, Quentin. 2009. *Les fondements de la pensée politique moderne*. Paris : Albin Michel, 926 p.
- \_\_\_\_\_. 2002. *Visions of Politics. Volume I. Regarding Method*. Cambridge : Cambridge University Press, 226 p.
- Smith, Adam. 1999. *Théorie des sentiments moraux*. Paris : Les Presses de l'Université de France, 469 p.
- \_\_\_\_\_. 1991. *Recherche sur la nature et les causes de la richesse des nations*. Paris : Flammarion, 2 v.
- Sowell, Thomas. 2007. *A Conflict of Visions : Ideological Origins of Political Struggles*. New-York : Basic Books, 352 p.
- Strauss, Leo. 1986. *Droit naturel et histoire*. Paris : Flammarion, 323 p.
- Troper, Michel. 2006. *Le gouvernement des juges, mode d'emploi*. Québec : Les Presses de l'Université Laval, 52 p.
- Trudeau, Pierre Elliott. 1969. *La Constitution canadienne et le citoyen*. Ottawa : Imprimeur de la Reine, 87 p.
- \_\_\_\_\_. 1968. *Charte canadienne des droits de l'homme*. Ottawa : Imprimeur de la Reine, 183 p.
- Voegelin, Eric. 1994. *Les religions politiques*, Paris : Cerf,
- Von Wright, Georg Henrik. 2000. *Le mythe du progrès*. Paris : L'Arche, 221 p.
- Weber, Max. 2003. *L'éthique protestante et l'esprit du capitalisme*. Paris: Gallimard, 531 p.

## Chapitres de livre

- Ajzenstat, Janet, Paul Romney, Ian Gentles et William Gairdner (dir.). 2004. « L'égalité de représentation ». In *Débats sur la fondation du Canada*, p. 115-133. Québec : Presses de l'Université Laval.
- Ajzenstat, Janet. 1998. « The Conservatism of the Canadian Founders ». In *After Liberalism. Essays in Search of Freedom, Virtue, and Order*, sous la dir. de William Gairdner, p. 17-32. Toronto : Stoddart.
- Balthazar, Louis. 2007. « Le conservatisme aux États-Unis et au Canada ». In *Droite et démocratie au Québec*, sous la dir. de Nelson Michaud, p. 179-193. Québec : Les Presses de l'Université Laval.
- Barbusse, Béatrice et Dominique Glaymann. 2004. « Max Weber, une sociologie de l'activité sociale ». In *Introduction à la sociologie*, p. 34-40. Vanves : Foucher.
- Blattberg, Charles. 2008. « La Charte est-elle utile ou nuisible? ». In *La politique en questions*, p. 183-191. Montréal : Les Presses de l'Université de Montréal.
- Boily, Frédéric et Nathalie Boisvert. 2008. « L'École de Calgary : regard néolibéral sur la Charte des droits et libertés ». In *Le fédéralisme asymétrique et les minorités linguistiques et nationales*, sous la dir. de Linda Cardinal, p. 361-389. Sudbury : Prise de parole.
- Boily, Frédéric. 2009. « Un néoconservatisme à la canadienne? Stephen Harper et l'École de Calgary ». In *Le conservatisme : le Canada et le Québec en contexte*, sous la dir. de Linda Cardinal et Jean-Michel Lacroix, p. 35-49. Paris : Les Presses de l'Université de la Sorbonne.
- \_\_\_\_\_. 2007. « Le néoconservatisme au Canada : faut-il craindre l'École de Calgary? ». In *Stephen Harper : De l'École de Calgary au Parti conservateur*, sous la dir. de Frédéric Boily, p. 27-54. Québec : Les Presses de l'Université Laval.
- Boisvert, Natalie. 2007. « L'École de Calgary et le pouvoir judiciaire ». In *Stephen Harper : De l'École de Calgary au Parti conservateur*, sous la dir. de Frédéric Boily, p. 99-120. Québec : Les Presses de l'Université Laval.
- Bourdieu, Pierre. 1980 « Culture et politique ». In *Questions de sociologie*, p. 236-250. Paris : Éditions de Minuit.
- Brouillet, Eugénie. 2008. « La Charte de la langue française et la Charte canadienne des droits et libertés : la difficile conciliation des logiques majoritaire et minoritaire ». In *Légiférer en matière linguistique*, sous la dir. de Marcel Martel et Martin Pâquet, p. 359-388. Québec : Les Presses de l'Université Laval.
- Bunge, Mario. 1986. « Considérations d'un philosophe sur l'économie du néo-conservatisme (néo-libéralisme) ». In *Néo-conservatisme et restructuration de l'État : Canada – États-Unis – Angleterre*, sous la dir. de Lizette Jalbert et Laurent Lepage, p. 49-70. Montréal : Les Presses de l'Université du Québec.
- Burke, Edmund. 1969. « The English Constitutional System ». In *Representation*, sous la dir. de Hanna Pitkin, p. 157-176. New York : Atherton Press.
- Cairns, Alan C.. 1995. « Reflections on the Political Purposes of the Charter. The First Decade ». In *Reconfigurations : Canadian Citizenship and Constitutional Change*, sous la dir. de Douglas E. Williams, p. 195-215. Toronto : McClelland and Stewart.
- \_\_\_\_\_. 1986. « The Embedded State. State-Society Relations in Canada ». In *State and Society: Canada in Comparative Perspective*, sous la dir. de Keith Banting, p. 53-86. Toronto : University of Toronto Press.

- Castoriadis, Cornelius. 1999. « Quelle démocratie? ». In *Figures du pensable. Les carrefours du labyrinthe – 6*, p. 175-217. Paris : Seuil.
- \_\_\_\_\_. 1996. « Imaginaire politique grec et moderne ». In *La montée de l'insignifiance. Les carrefours du labyrinthe – 4*, p. 191-219. Paris : Seuil.
- Chevrier, Marc. 2007a. « Federalism in Canada. A World of Competing Definitions and Views ». In *Multiculturalism and the Canadian Constitution*, sous la dir. de Stephen Tierney, p. 108-126. Vancouver, University of British Columbia Press Press.
- \_\_\_\_\_. 2006. « La genèse de l'idée fédérale chez les pères fondateurs américains et canadiens ». In *Le fédéralisme canadien contemporain : Fondements, traditions, institutions*, sous la dir. d'Alain-G. Gagnon, p. 19-61. Montréal : Les Presses de l'Université de Montréal.
- Docherty, David et Leslie Seidle (dirs.). 2003. « Introduction ». In *Reforming Parliamentary Democracy*, p. 3-19. Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press.
- Farro, Antimo. 2000. « Théorie de la mobilisation des ressources et approche du processus politique ». In *Les mouvements sociaux*, p. 66-79. Montréal : Les Presses de l'Université de Montréal.
- Flanagan, Tom et Stephen Harper. 1998. « Conservative Politics in Canada. Past, Present, and Future ». In *After Liberalism. Essays in Search of Freedom, Virtue, and Order*, sous la dir. de William Gairdner, p. 168-192. Toronto : Stoddart.
- Flanagan, Tom. 1985. « The Manufacture of Minorities ». In *Minorities and the Canadian State*, sous la dir. de Neil Nevitte et Allan Kornberg, p. 107-126. Oakville : Mosaic Press.
- Gagnon, Alain-G. (dir.). 2003. « Le dossier constitutionnel Québec-Canada ». In *Québec : État et société*, tome 2, p. 151-174. Montréal : Québec Amérique.
- Gairdner, William (dir.). 1998. In *After liberalism. Essays in Search of Freedom, Virtue, and Order*, p. 62-92. Toronto : Stoddart.
- Gibbins, Roger. 1990. « The Prairie Provinces ». In *Canadian Politics in the 1990s*, sous la dir. de Michael Whittington et Glen Williams, p. 60-75. Scarborough : Nelson.
- Gingras, François-Pierre et Catherine Côté. 2009. « La théorie et le sens de la recherche ». In *Recherche sociale. De la problématique à la collecte des données*, sous la dir. de Benoît Gauthier, p. 109-134. Montréal : Les Presses de l'Université du Québec.
- Gramsci, Antonio. 1975. « La formation des intellectuels ». In *Antonio Gramsci dans le texte*, sous la direction de François Ricci en collaboration avec Jean Bramant, p. 127-134. Paris : Éditions sociales. En ligne. [http://classiques.uqac.ca/classiques/gramsci\\_antonio/dans\\_le\\_texte/gramsci\\_ds\\_texte\\_t2.pdf](http://classiques.uqac.ca/classiques/gramsci_antonio/dans_le_texte/gramsci_ds_texte_t2.pdf). Consulté le 28 octobre 2012.
- Hartz, Louis (dir.). 1964. « A Theory of Development of the New Societies ». In *The Founding of New Societies Studies in the History of the United States, Latin America, South Africa, Canada, and Australia*, p. 219-274. New York : Harcourt, Brace and World.
- Hayek, Friedrich. 1960. « Why I am not a Conservative ». In *The Constitution of Liberty*, p. 397-411. Chicago : The University of Chicago Press.
- Hirschl, Ran. 2008. « The Judicialization of Politics ». In *The Oxford Handbook of Law and Politics*, sous la dir. de K. E. Whittington *et al.*, p. 119-141. Oxford : Oxford University Press.
- Jalbert, Lizette et Laurent Lepage (dir.). 1986. « Introduction ». In *Néo-conservatisme et restructuration de l'État : Canada – États-Unis – Angleterre*, p. 9-31. Montréal : Les Presses de l'Université du Québec.

- Kelly, James. 2002. « The Supreme Court of Canada Charter of Rights Decisions, 1982-1999 : A Statistical Analysis ». In *Law, Politics and the Judicial Process in Canada*, sous la dir. de Frederick Lee Morton, p. 496-512. Calgary : Calgary University Press.
- Kelly, Stéphane et Guy Laforest. 2004. « Introduction de l'édition en langue française ». In *Débats sur la fondation du Canada*, sous la dir. de Janet Ajzenstat, Paul Romney, Ian Gentles et William Gairdner, p. xiii-xviii. Québec : Les Presses de l'Université Laval.
- Kermoal, Nathalie et Charles Bellerose. 2007. « Les influences voegélienne et hayékienne dans les écrits de Thomas Flanagan ». In *Stephen Harper : De l'École de Calgary au Parti conservateur*, sous la dir. de Frédéric Boily, p. 55-74. Québec : Les Presses de l'Université Laval.
- Kermoal, Nathalie. 2009. Les politiques autochtones canadiennes : de Thomas Flanagan aux conservateurs ». In *Le conservatisme : le Canada et le Québec en contexte*, sous la dir. de Linda Cardinal et Jean-Michel Lacroix, p. 73-87. Paris : Les Presses de l'Université de la Sorbonne.
- Kervégan, Jean-François. 1998. « Démocratie et droits de l'homme ». In *L'ignorance du peuple. Essais sur la démocratie*, sous la dir. de Gérard Duprat, p. 41-53. Paris : Les Presses Universitaires de France.
- Knopff, Rainer, Dennis Baker et Sylvia Leroy. 2009. « Courting Controversy. Strategic Judicial Decision Making ». In *Contested Constitutionalism*, sous la dir. de James Kelly et Christopher Manfredi, p. 66-84. Vancouver : University of British Columbia Press.
- Knopff, Rainer. 1997. « The Triumph of Liberalism in Canada. Laurier on Representation and Party Government ». In *Canada's Origins. Liberal, Tory, or Republican?*, sous la dir. Janet Ajzenstat et Peter J. Smith, p. 159-179. Ottawa : Carleton University Press.
- Laforest, Guy. 1992a. « La Charte canadienne des droits et libertés : nationaliste, injuste et illégitime ». In *Bilan québécois du fédéralisme canadien*, sous la dir. de François Rocher, p. 124-151. Montréal : VLB Éditeur.
- Lajoie, André. 2006. « Le fédéralisme au Canada : provinces et minorités, même combat ». In *Le fédéralisme canadien contemporain. Fondement, traditions, institutions*, sous la dir. de Alain-G. Gagnon, p. 183-209. Montréal : Presses de l'Université de Montréal.
- \_\_\_\_\_. 2005. « Garantir l'intégration des valeurs minoritaires dans le droit : une entreprise irréalisable par la voie structurelle ». In *Le fédéralisme dans tous ses états : gouvernance, identité et méthodologie*, sous la dir. de Jean-François Gaudreault-Desbiens et Fabien Gélinas, p. 365-381. Cowansville (Québec) et Bruxelles : Yvon Blais et Bruylant.
- MacDonald, John Alexander et George-Étienne Cartier. 1865. *Débats parlementaires sur la question de la Confédération des provinces de l'Amérique britannique du Nord. Parlement provincial du Canada*, p. 28-61. Québec : Rose et Lemieux, imprimeurs parlementaires.
- McRoberts, Kenneth. 2002. « Les politiques de la langue au Canada : un combat contre la territorialisation ». In *La politique de Babel. Du monolinguisme d'État au plurilinguisme des peuples*, sous la dir. de Denis Lacorne et Tony Judt, p. 155-190. Paris : Karthala.
- Miousse, Benoît. 2007. « The West Wants in : les revendications de l'Ouest comme vecteur de renouvellement de la droite canadienne ». In *Stephen Harper : De l'École de Calgary au Parti conservateur*, sous la dir. de Frédéric Boily, p. 9-26. Québec : Les Presses de l'Université Laval.
- Morton, Frederick Lee et Rainer Knopff. 1992b. « La Cour suprême à l'avant-garde de l'élite intellectuelle – le mouvement fondé sur la Charte dans la politique postmatérialiste ». In *Le constitutionnalisme canadien : 1791-1991*, sous la dir. de Louis Massicotte, p. 59-85. Ottawa : Groupe canadien d'études des questions parlementaires.

- Morton, Frederick Lee. 1998. « The Charter of Rights and Freedom. Myths and Reality ». In *After Liberalism. Essays in Search of Freedom, Virtue, and Order*, sous la dir. de William Gairdner, p. 33-. Toronto : Stoddart.
- \_\_\_\_\_. 1985. « Group Rights Versus Individual Rights in the Charter: The Special Cases of Natives and the Québécois ». In *Minorities and the Canadian State*, sous la dir. de Neil Nevitte et Allan Kornberg, p. 71-85. Oakville: Mosaic Press.
- Papillon, Martin. 2006. « Vers un fédéralisme postcolonial? La difficile redéfinition des rapports entre l'État canadien et les peuples autochtones ». In *Le fédéralisme canadien contemporain. Fondement, traditions, institutions*, sous la dir. de Alain-G. Gagnon, p. 461-485. Montréal : Les Presses de l'Université de Montréal.
- Prévost, Jean-Guy. 1995. « Histoire et langages politiques ». In *De l'étude des idées politiques*, p. 59-80. Québec : Les Presses de l'Université du Québec.
- Resnick, Philip. 1990. « Burke or Rousseau? Parliament or People? ». In *The Masks of Proteus. Canadian Reflections on the State*, p. 88-106. Montréal et Kingston : McGill-Queen's University Press.
- Revillard, Anne. 2008. « Entre arène judiciaire et arène législative : les stratégies juridiques des mouvements féministes au Canada ». In *La fonction politique de la justice*, sous la dir. de Jacques Commaille et Martine Kaluszynski, p. 145-163. Paris : La Découverte.
- Sabourin, Paul. 2009. « L'analyse de contenu ». In *Recherche sociale. De la problématique à la collecte de données*, sous la dir. de Benoît Gauthier, p. 415-444. Montréal : Les Presses de l'Université du Québec.
- Seymour, Michel. 2008. « Le Canada reconnaît-il l'existence des droits collectifs linguistiques du peuple québécois ? ». In *Légiférer en matière linguistique*, sous la dir. de Marcel Martel et Martin Pâquet, p. 423-446. Québec : Les Presses de l'Université Laval.
- Smiley, Donald. 1992. « Courts, Legislatures, and the Protection of Human Rights ». In *Law, Politics and the Judicial Process in Canada*, sous la dir. de Frederick Lee Morton, p. 575-577. Calgary : University of Calgary Press.
- \_\_\_\_\_. 1983. « A Dangerous Deed. The Constitution Act, 1982 ». In *And No One Cheered. Federalism, Democracy and the Constitution Act*, sous la dir. de Keith Banting et Richard Simeon, p. 75-95. Toronto : Methuen.
- Sossin, Lorne. 2004. « The Politics of Soft Law : How Judicial Decisions Influence Bureaucratic Discretion in Canada ». In *Judicial Review and Bureaucratic Impact. International and Interdisciplinary Perspectives*, sous la dir. de Marc Hertogh et Simon Halliday, p. 129-160. Vancouver : University of British Columbia Press.
- Taylor, Charles. 1994. « Le pluralisme et le dualisme ». In *Québec : État et Société*, tome 1, sous la dir. d'Alain-G. Gagnon, p. 61-84. Montréal : Québec Amérique.
- Topalov, Christian. 2004. « Les usages stratégiques de l'histoire des disciplines. Le cas de l' "École de Chicago" en sociologie ». In *Pour une histoire des sciences sociales. Hommage à Pierre Bourdieu*, sous la dir. de Johan Heilbron, Remi Lenoir et Gisèle Sapiro, p. 127-157. Paris : Fayard.
- Trudeau, Pierre Elliott. 1970. « Les droits de l'homme et la suprématie parlementaire ». In *Les droits de l'homme, le fédéralisme et les minorités*, sous la dir. de Allan Gotlieb, p. 3-15. Toronto : Institut canadien des affaires internationales.
- \_\_\_\_\_. 1967. « Le Québec et le problème constitutionnel ». In *Le fédéralisme canadien et la*

*société canadienne-française*, p. 7-60. Montréal : Hurtubise/HMH.

- Tully, James. 1994. « Le fédéralisme à voies multiples et la Charte ». In *Québec : État et Société*, tome 1, sous la dir. d'Alain-G. Gagnon, p. 125-149. Montréal : Québec Amérique.
- Woehrling, José. 2006. « Les conséquences de l'application de la Charte canadienne des droits et libertés pour la vie politique et démocratique et l'équilibre du système fédéral ». In *Le fédéralisme canadien contemporain. Fondement, traditions, institutions*, sous la dir. de Alain-G. Gagnon, p. 251-279. Montréal : Les Presses de l'Université de Montréal.
- \_\_\_\_\_. 2005. « L'évolution du cadre juridique et conceptuel de la législation linguistique au Québec ». In *Le français au Québec. Les nouveaux défis*, sous la dir. de Alexandre Stefanescu et Pierre Georgeault, p. 253-356. Montréal : Fides et Conseil supérieur de la langue française.

#### Articles de périodique

- Bailey, Patricia G. 2012. « Commission de réforme du droit du Canada ». *L'Encyclopédie canadienne*. En ligne. <http://www.thecanadianencyclopedia.com/articles/fr/commission-de-reforme-du-droit-du-Canada>. Consulté le 12 janvier 2013.
- Bélanger, Éric et Jean-François Godbout. 2010. « Why Do Parties Merge? The Case of the Conservative Party of Canada ». *Parliamentary Affairs*, vol. 63, n° 1, p. 41-65.
- Boily, Frédéric. 2010. « Qu'est-ce que le Canada? La réponse des intellectuels albertains ». *Bulletin d'histoire politique*, vol. 18, n° 3, printemps, p. 197-208.
- Boily, Frédéric, Natalie Boisvert et Nathalie Kermaal. 2005. « Portrait intellectuel de l'école de Calgary. Définition et influence ». *Revue internationale d'études canadiennes*, n° 32, p. 175-203.
- Bourdieu, Pierre. 1984. « La délégation et le fétichisme en politique ». *Actes de la recherche en sciences sociales*, vol. 52, n° 1, p. 49-55.
- Burelle, André. 2007. « Deux lectures opposées de la Charte canadienne ». *Options politiques*, juillet-août, p. 106-108.
- Bzdera, André. 1993. « Comparative Analysis of Federal High Courts : A Political Theory of Judicial Review ». *Revue canadienne de science politique*, vol. 26, n° 1, mars, p. 3-29.
- Brown, Wendy. 2007. « Le cauchemar américain : le néoconservatisme, le néolibéralisme et la dé-démocratisation des États-Unis ». *Raisons politiques*, vol. 4, n° 28, p. 67-89.
- Burke, Edmund. 2007. « Thoughts on the Present Discontents and Speeches ». *The Project Gutenberg*. En ligne. <http://www.gutenberg.org/dirs/2/1/7/2173/2173.txt>. Consulté le 12 février 2013.
- Cardinal, Linda. 2000. « Le pouvoir exécutif et la judiciarisation de la politique au Canada. Une étude du Programme de contestation judiciaire ». *Politique et Sociétés*, vol. 19, n° 2-3, p. 43-64.
- Chevrier, Marc. 2009a. « Le passage de la voie anglaise à la voie américaine. Le changement de régime de liberté au Canada et au Royaume-Uni ». *Monde commun*, vol. 1, n° 2, automne. En ligne. [http://www.politique.uqam.ca/upload/files/PDF/Marc\\_Chevrier\\_monde\\_commun.pdf](http://www.politique.uqam.ca/upload/files/PDF/Marc_Chevrier_monde_commun.pdf). Consulté le 18 octobre 2011.
- \_\_\_\_\_. 2009b. « L'idée de république au Québec. L'aventure méconnue d'une ambition de liberté ». *Bulletin d'histoire politique*, vol. 17, n° 3, printemps-été, p. 7-16.
- \_\_\_\_\_. 2007b. « Les juristes et la gouverne politique au Québec et au Canada. Essai d'interprétation d'une surreprésentation structurelle et persistante ». *Lex Electronica*, vol. 11, n° 3, Hiver, 44 p. En ligne. [http://www.lex-electronica.org/docs/articles\\_38.pdf](http://www.lex-electronica.org/docs/articles_38.pdf). Consulté le 2

août 2013.

- Dart, Ron. 2012. « Red Tory ». *Encyclopédie canadienne*. En ligne. <http://www.thecanadianencyclopedia.com/articles/red-tory>. Consulté le 14 janvier 2013.
- Dellemotte, Jean. 2009. « La “main invisible” d’Adam Smith : pour en finir avec les idées reçues ». *L’Économie politique*, vol. 4, n° 44, p. 28-41.
- Dickson, Brian. 1994. « The Canadian Charter of Rights and Freedoms : Dawn of a New Era? ». *Review of Constitutional Studies*, vol. 2, n° 1, p. 1-19.
- Dostaler, Gilles. 2009. « Du libéralisme au néolibéralisme ». *Sciences Humaines*, n° 14, mars-avril-mai. En ligne. [http://www.scienceshumaines.com/du-liberalisme-a-neoliberalisme\\_fr\\_23367.html](http://www.scienceshumaines.com/du-liberalisme-a-neoliberalisme_fr_23367.html). Consulté le 3 août 2013.
- Drury, Shadia. 2011. « The Rise of Neoconservatism in Canada ». *Humanist Perspectives*, n° 177, été. En ligne. <http://www.humanistperspectives.org/issue177/drury.html>. Consulté le 16 décembre 2012.
- Dupuis-Déri, Francis. 2009. « Histoire du mot “démocratie” au Canada et au Québec. Analyse politique des stratégies rhétoriques ». *Revue canadienne de science politique*, vol. 42, n° 2, juin, p. 321-343.
- Farago, Bela. 1993. « La démocratie et le problème des minorités nationales ». *Le Débat*, n° 76, septembre-octobre, p. 5-24.
- Flanagan, Tom. 2010. « Advice to Progressives from the Calgary School ». *The Literary Review of Canada*, décembre. En ligne. <http://reviewcanada.ca/magazine/2010/12/>. Consulté le 21 janvier 2013.
- \_\_\_\_\_. 1997. « The Staying Power of the Legislative Status Quo : Collective Choice in Canada’s Parliament after Morgentaler ». *Revue canadienne de science politique*, vol. 30, n° 1, mars, p. 31-53.
- Fletcher, Joseph et Paul Howe. 2000. « Supreme Court Cases and Court Support. The State of Canadian Public Opinion ». *Choices*, vol. 6, n° 3, mai, p. 30-56.
- Fudge, Judy et Harry Glasbeek. 1992. « The Politics of Rights. A Politics With Little Class ». *Social & Legal Studies*, vol. 1, n° 1, p. 45-70.
- Fudge, Judy. 1990. « What do we Mean by Law and Social Transformation? ». *Canadian Journal of Law and Society*, vol. 5, n° 1, p. 47-69.
- Galanter, Marc. 1974. « Why the Haves Come Out Ahead. Speculations on the Limits of Legal Change ». *Law and Society Review*, vol. 9, n° 1, automne, p. 95-160.
- Gibbins, Roger, Rainer Knopff et Frederick Lee Morton. 1985. « Canadian Federalism, the Charter of Rights, and the 1984 Election ». *Publius*, vol. 15, n° 3, été, p. 155-170.
- Guay, Jean Herman (dir.). 2011. « Canada – Croissance annuelle du PIB (%) ». *Perspective Monde*, juin. En ligne. <http://perspective.usherbrooke.ca/bilan/servlet/BMTendanceStatPays?langue=fr&codePays=CAN&codeTheme=2&codeStat=NY.GDP.MKTP.KD.ZG>. Consulté le 10 juin 2013.
- Harper, Stephen. 2001a. « One Crucial Flaw in Canadian Government is the Ineptitude of Federal Cabinets ». *Report Newsmagazine*, vol. 28, n° 11, 28 mai, p. 13.
- \_\_\_\_\_. 2001b. « Now is the Time for Social Conservatives to Move Forward, not Retrench ». *Report Newsmagazine*, vol. 29, n° 2, 21 janvier, p. 17.

- Harper, Stephen et Tom Flanagan. 1996. « Our Benign Dictatorship ». *Next City*, vol. 2, n° 2, hiver 1996-1997, p. 34.
- Harrington, Michael. 1973. « The Welfare State and Its Neoconservative Critics ». *Dissent*, vol. 20, n° 4, septembre, p. 435-454.
- Hein, Gregory. 2000. « Interest Group Litigation and Canadian Democracy ». *Choices*, vol. 6, n° 2, mars, p. 3-30.
- Hentsch, Thierry. 1985. « L'intellectuel à l'usage ». *Conjonctures et politique*, n° 6, printemps, p. 131-151.
- Hirschl, Ran. 2000. « "Negative" Rights vs. "Positive" Entitlements. A Comparative Study of Judicial Interpretations of Rights in an Emerging Neo-Liberal Economic Order ». *Human Rights Quarterly*, vol. 22, n° 4, novembre, p. 1060-1098.
- Hogg, Peter et Allison Bushell. 1997. « The Charter Dialogue Between Courts and Legislatures (Or Perhaps The Charter of Rights Isn't Such A Bad Thing After All) ». *Osgoode Hall Law Journal*, vol. 35, p. 75-124.
- Horowitz, Gad. 1966. « Conservatism, Liberalism and Socialism in Canada : An Interpretation ». *Revue canadienne d'économie et de science politique*, vol. 32, n° 2, mai, p. 143-171.
- Kelly, James. 1999. « Bureaucratic Activism and the *Charter of Rights and Freedoms*. The Department of Justice and its Entry into the Centre of Government ». *Canadian Public Administration*, vol. 42, n° 4, hiver, p. 476-511.
- Kloegman, Larissa. 2007. « A Democratic Defense of the Court Challenges Program ». *Constitutional Forum*, vol. 16, n° 3, p. 107-115.
- Knopff, Rainer et Andrew Banfield. 2009. « "It's the Charter, Stupid !". The Charter and the Courts in Federal Partisan Politics ». *Supreme Court Law Review*, 2<sup>e</sup> série, vol. 45, p. 37-57.
- Knopff, Rainer et Frederick Lee Morton. 2002. « Ghosts and Straw Men. A comment on Miriam's Smith's "Ghosts of the Judicial Committee of the Privy Council" ». *Revue canadienne de science politique*, vol. 35, n° 1, mars, p. 31-42.
- Knopff, Rainer. 1999. « Courts Don't Make Good Compromises ». *Options politiques*, avril, p. 31-34.
- \_\_\_\_\_. 1998. « Populism and the Politics of Rights. The Dual Attack on Representative Democracy ». *Revue canadienne de science politique*, vol. 31, n° 4, décembre, p. 683-705.
- \_\_\_\_\_. 1983. « Federalism, the Charter and the Court : Comment on Smith's "The Origins of Judicial Review in Canada" ». *Revue canadienne de science politique*, vol. 16, n° 3, septembre, p. 585-591.
- Kristol, Irving. 2003. « The Neoconservative Persuasion ». *The Weekly Standard*, n° 47, vol. 8, 25 août. En ligne. <http://www.weeklystandard.com/Content/Public/Articles/000/000/003/000tzmlw.asp>. Consulté le 25 mai 2010.
- Lamer, Antonio. 1994. « Canada's Legal Revolution. Judging in the Age of Charter Rights ». *Israel Law Review*, vol. 28, n° 4, automne, p. 579-588.
- Le Bouthillier, Yves. 2007. « Introduction ». *Revue canadienne Droit et Société*, vol. 22, n° 2, p. 113-116.
- MacDonald, Roderick A.. 2007. « Jamais deux sans trois... Once Reform, Twice Commission, Thrice Law ». *Revue Canadienne Droit et Société*, vol. 22, n° 2, p. 117-143.
- Marland, Alex et Tom Flanagan. 2013. « From Opposition to Government. PartyMerger as a Step on

- the Road to Power ». *Parliamentary Affairs*, p. 1-19. En ligne. <http://pa.oxfordjournals.org.proxy.bibliotheques.uqam.ca:2048/content/early/2013/07/25/pa.gst015.full.pdf+html>. Consulté le 12 août 2013.
- Martin Lipset, Seymour. 1989. « Le néoconservatisme. Mythe et réalité ». *Le Débat*, vol. 1, n° 53, p. 125-139.
- Marx, Roland. 2013. « Tories ». *Encyclopædia Universalis*. En ligne. <http://www.universalis.fr/encyclopedie/tories/>. Consulté le 13 février 2013.
- McDonald, Marci. 2004. « The Man Behind Stephen Harper ». *The Walrus*, octobre, p. 34-49.
- McLachlin, Beverley. 2000. « Judicial Power and Democracy ». *Singapore Academy of Law Journal*, vol. 12, septembre, p. 311-330.
- Morton, Frederick Lee. 2003. « Constituting Democracy in Alberta : A Centennial Proposal ». *Fraser Forum*, novembre, p. 15-16.
- \_\_\_\_\_. 2003. « Can Judicial Supremacy be Stopped? ». *Options politiques*, octobre, p. 25-29.
- \_\_\_\_\_. 1999. « Dialogue or Monologue? ». *Options politiques*, avril, p. 23-26.
- \_\_\_\_\_. 1995. « The Effect of the Charter of Rights on Canadian Federalism ». *Publius*, vol. 25, n° 3, été, p. 173-188.
- \_\_\_\_\_. 1987. « The Political Impact of the Canadian Charter of Rights and Freedoms ». *Revue canadienne de science politique*, vol. 20, n° 1, mars, p. 31-55.
- \_\_\_\_\_. 1984. « Sexual Equality and the Family's in Tocqueville's "Democracy in America" ». *Revue canadienne de science politique*, vol. 17, n° 2, juin, p. 309-324.
- Nadeau, Christian. 2012. « Qu'est-ce qu'être conservateur aujourd'hui? Le projet politique du Parti conservateur et le conservatisme contemporain ». *Argument*, vol. 14, n° 1, p. 18-26.
- O'Neill, Brenda. 2001. « Generational Patterns in the Political Opinions and Behaviour of Canadians. Separating the Wheat from the Chaff ». *Policy Matters*, vol. 2, n° 5, 48 p.
- Patten, Steve. 1996. « Populism : Constructing the Common Sense of the Common People ». *Studies in Political Economy*, vol. 50, été, p. 95-132.
- Pudal, Romain. 2005. « Sur la réification des collectifs : À propos de l'École de Chicago ». *Cahiers internationaux de sociologie*, vol. 2, n° 119, p. 367-376.
- Rémond, René. 1959. « Les intellectuels et la politique ». *Revue française de science politique*, n° 4, p. 860-880.
- Rovinsky, David. 1998. « The Ascendancy of the West in Canadian Policymaking ». *Policy Papers on the Americas*, vol. IX, étude 2, 16 février, 26 p.
- Russell, Peter. 1994. « Canadian Constraints on Judicialization from without ». *Revue canadienne de science politique*, vol. 15, n° 2, juin, p. 165-175.
- \_\_\_\_\_. 1991. « Standing Up for Notwithstanding ». *Alberta Law Review*, vol. 29, n° 2, p. 293-309.
- \_\_\_\_\_. 1983. « The Political Purposes of the Canadian Charter of Rights and Freedoms ». *The Canadian Bar Review*, vol. 61, n° 1, mars, p. 30-54.
- Schafer, Chris. 2012. « Interview with Former Supreme Court of Canada Judge John (Jack) Major ». *C2C Journal*, vol. 6, n° 1, printemps, p. 20-22. En ligne. <http://c2cjournal.ca/wp-content/uploads/2012/03/SPRING-2012-FINAL.pdf>. Consulté le 29 janvier 2012.

- Sigurdson, Richard. 1993. « Left- and Right-Wing Charterphobia in Canada. A Critique of the Critics ». *Revue internationale d'études canadiennes*, n° 7-8, p. 95-114.
- Smith, Miriam. 2007. « The Impact of the Charter : Untangling the Effects of Institutional Change ». *Revue internationale d'études canadiennes*, n° 36, p. 17-40.
- Taylor, John Leonard. 2012. « Politique gouvernementale concernant les autochtones ». *L'Encyclopédie canadienne*. En ligne. <http://www.thecanadianencyclopedia.com/articles/fr/politique-gouvernementale-concernant-les-autochtones>. Consulté le 22 janvier 2013.
- Topalov, Christian. 2003. « Écrire l'histoire des sociologues de Chicago ». *Genèses*, vol. 2, n° 51, p. 147-159.
- Touchard, Jean et Louis Bodin. 1959. « Les intellectuels dans la société française contemporaine. Définitions, statistiques et problèmes ». *Revue française de science politique*, n° 4, p. 835-859.
- Toupin, Louise. 1998. « Les courants de pensée féministe ». *Les classiques des sciences sociales*, 34 p. En ligne. [http://classiques.uqac.ca/contemporains/toupin\\_louise/courants\\_pensee\\_feministe/courants\\_pensee\\_feministe.pdf](http://classiques.uqac.ca/contemporains/toupin_louise/courants_pensee_feministe/courants_pensee_feministe.pdf). Consulté le 22 mars 2013.
- Tully, James. 1999. « Liberté et dévoilement dans les sociétés plurinationales ». *Globe : Revue internationale d'études québécoises*, vol. 2, n° 2, p. 13-36.
- \_\_\_\_\_. 1983. « The Pen is a Mighty Sword. Quentin Skinner's Analysis of Politics ». *British Journal of Political Science*, vol. 13, n° 4, p. 489-509.
- Turpel, Mary Ellen. 1990. « Aboriginal Peoples and the Canadian Charter : Interpretive Monopolies, Cultural Differences ». *Canadian Human Rights Yearbook, 1989-1990*, vol. 3, p. 3-44.
- Vandycke, Robert. 1990. « La Charte constitutionnelle et les droits économiques, sociaux et culturels ». *Annuaire canadien des droits de la personne, 1989-1990*, vol. 3, p. 167-183.
- \_\_\_\_\_. 1989. « L'activisme judiciaire et les droits de la personne : émergence d'un nouveau savoir-pouvoir ? ». *Les Cahiers de droit*, vol. 30, n° 4, décembre, p. 927-951.
- Voisine, Nive. 2012. « Ultramontanisme ». *L'Encyclopédie canadienne*. En ligne. <http://www.thecanadianencyclopedia.com/articles/fr/ultramontanisme>. Consulté le 21 mars 2013.

#### Articles de journal

- Buzzetti, Hélène. 2008. « Verner n'a pas satisfait les attentes ». *Le Devoir*, 20 juin.
- \_\_\_\_\_. 2007. « Contestation judiciaire – Les minorités ne souffriront pas de l'abolition du programme, croit Ottawa ». *Le Devoir*, 22 décembre.
- Castonguay, Alec. 2005. « Le juge en chef du Québec ne veut pas de juges souverainistes ». *Le Devoir*, 27 avril.
- CBC News. 2013. « Canada's Deficits and Surpluses, 1963-2012 ». *Canadian Broadcasting Corporation*, 25 mars. En ligne. <http://www.cbc.ca/news/interactives/canada-deficit/>. Consulté le 10 juin 2013.
- \_\_\_\_\_. 2006. « How Tory Government Found \$1 Billion in Savings ». *Canadian Broadcasting Corporation*, 26 septembre. En ligne. <http://www.cbc.ca/news/background/parliament39/budgetcuts.html>. Consulté le 10 juin 2013.
- Cooper, Barry. 2004. « The Myth of the 'Calgary School' ». *The Calgary Herald*, 23 juin.

- Cumyn, Michelle, François Brochu, François Crépeau, Julie Desrosiers, Patrice Garant, Sylvette Guillemard, Bjarne Melkevik, Pierre Noreau et Hélène Piquet. 2005. « Mode de nomination des juges – Un tabou dans la communauté juridique ». *Le Devoir*, 17 mai.
- Dion, Jean. 1993. « Les francophones hors-Québec doivent compter sur eux-mêmes ». *Le Devoir*, 28 mai.
- Fong, Petti. 2012. « Alberta Election. The Education of Danielle Smith ». *The Toronto Star*, 20 avril.
- Foster, Peter. 2006. « School for Paranoia. The not-so-scary 'School' behind Stephen Harper ». *The National Post*, 28 janvier.
- Galloway, Gloria. 2013. « Is Canada's Party Discipline the Strictest in the World? Experts Say Yes ». *The Globe and Mail*, 7 février.
- Gewen, Barry. 2009. « Irving Kristol, Godfather of Modern Conservatism, Dies at 89 ». *The New York Times*, 18 septembre.
- Harper, Stephen, Tom Flanagan, Frederick Lee Morton, Rainer Knopff, Andrew Crooks et Ken Boessenkool. 2001. « An Open Letter to Ralph Klein ». *The National Post*, 24 janvier.
- Hébert, Chantal. 2010. « Ce qui lit Stephen Harper ». *L'Actualité*, 1<sup>er</sup> avril.
- Ibbitson, John. 2004. « Educating Stephen ». *The Globe and Mail*, 26 juin.
- La Presse canadienne. 2008. « Programme de contestation judiciaire – Ottawa règle son litige avec les francophones hors Québec ». *Le Devoir*, 14 juin.
- Makin, Kirk. 2006. « Tory Program Cuts Called Strike Against the Disadvantaged ». *The Globe and Mail*, 2 octobre.
- Morton, Frederick Lee. 2004. « Vers une nouvelle alliance Québec-Alberta? ». *La Presse*, 10 juillet.
- \_\_\_\_\_. 2002. « Rulings for the Many by the Few ». *The National Post*, 2 septembre.
- Orfali, Philippe. 2009. « Le programme fédéral de contestation judiciaire remplacé dans la controverse ». *Le Droit*, 9 septembre.
- Poulet, Bernard et Sébastien Caré. 2009. « Ces étranges libertariens si influents en Amérique ». *L'Express*, 1<sup>er</sup> novembre. En ligne. [http://lexpansion.lexpress.fr/economie/ces-etranges-libertariens-si-influents-en-amerique\\_201527.html](http://lexpansion.lexpress.fr/economie/ces-etranges-libertariens-si-influents-en-amerique_201527.html). Consulté le 21 mars 2013.
- Rousselle, Serge. 2008. « Droits linguistiques – Un programme à rabais ». *Le Devoir*, 25 juin.
- Saint-Martin, Denis. 2011. « Monarchie britannique et gouvernement Harper – La refonte des bases symboliques du Canada ». *Le Devoir*, 5 octobre.
- Sibley, Robert. 2006. « The Making of a Negative Image ». *The Ottawa Citizen*, 5 février.
- Sossin, Lorne. 2006. « An Axe that Harms Democracy ». *The Toronto Star*, 28 septembre.
- Wingrove, Josh. 2012. « Tom Flanagan to Run Wildrose Campaign in Alberta Election ». *The Globe and Mail*, 24 janvier.
- Wood, James. 2012. « Wildrose "Firewall" Letter Ignites Political Storm ». *The Edmonton Journal*, 14 avril.

#### Dictionnaires et lexiques

- Boudon, Raymond et François Bourricaud. 1990. *Dictionnaire critique de la sociologie*. Paris : Presses

Universitaires de France, 714 p.

Grawitz, Madeleine. 2004. *Lexique des sciences sociales*. Paris : Dalloz, 421 p.

Hermet, Guy, Bertrand Badie, Pierre Birnbaum et Philippe Braud. 2001. *Dictionnaire de la science politique et des institutions politiques*. Paris : Armand Colin, 319 p.

Nay, Olivier (dir.). 2008. *Lexique de science politique. Vie et institutions politiques*. Paris : Dalloz, 576 p.

#### Articles de dictionnaire

Jeamnaud, Antoine. 2004. « Judicialisation/déjudicialisation ». In *Dictionnaire de la justice*, sous la dir. de Loïc Cadiet, p. 675-679. Paris : Les Presses Universitaires de France.

Löwy, Michaël. 2007. « Idéologies ». In *Dictionnaire de sociologie*, p. 403-405. Paris : Encyclopædia Universalis – Albin Michel.

Sapiro, Gisèle. 2007. « Intellectuel ». In *Dictionnaire de sociologie*, p. 423-425. Paris : Encyclopædia Universalis – Albin Michel.

#### Mémoires

Harper, Stephen. 1991. *The Political Business Cycle and Fiscal Policy in Canada*. Mémoire de maîtrise, Calgary, Université de Calgary, 172 pages.

Salter, Shannon. 2011. *Rights Without Remedies. The Court Party Theory and the Demise of the Court Challenges Program*. Mémoire de maîtrise, Toronto, Université de Toronto, 137 p.

#### Communications

Foss, Jerome. 2011. « Judicial Review Now, Democracy Later : An Inquiry into John Rawls's Teaching on the Supreme Court ». *American Political Science Association 2011 Meeting*, Seattle, Washington, 1<sup>er</sup> septembre. En ligne. [http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN\\_ID1909861\\_code1696964.pdf?abstractid=1902460&mirid=1](http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID1909861_code1696964.pdf?abstractid=1902460&mirid=1). Consulté le 19 mai 2013.

Kaluszynski, Martine. 2006. « La judiciarisation de la société et du politique ». *Colloque RIAD - Association internationale de l'assurance de protection juridique*, Paris, 21 et 22 octobre, 8 p. En ligne. [http://halshs.archives-ouvertes.fr/docs/00/13/47/38/PDF/Kaluszynski\\_060922\\_fr.pdf](http://halshs.archives-ouvertes.fr/docs/00/13/47/38/PDF/Kaluszynski_060922_fr.pdf). Consulté le 13 octobre 2012.

Morton, Frederick Lee. 2004. « Provincial Constitutions in Canada ». *Conference on Federalism and Sub-national Constitutions. Design and Reform*, Center for the Study of State Constitutions, Rockefeller Center, Bellagio, Italy, Marc 22-26, 6 p.

#### Discours

Harper, Stephen. 2006. « La main tendue ». *Options politiques*, mars, p. 10-12.

\_\_\_\_\_. 2004. « From the Voice of the United Right. A Conservative Takeover of the Government – Verbatim ». *Options politiques*, vol. 25, n° 4, avril, p. 5-7.

\_\_\_\_\_. 2003. « Rediscovering the Right Agenda ». *Civitas*, Toronto, avril.

\_\_\_\_\_. 1997. « Montreal meeting of the U.S. Council for National Policy's Speech ». Montréal, 14 décembre.

#### Documents officiels

Canada. Parlement. Chambre des communes. Comité permanent de la condition féminine. 2008. *Les femmes et le programme de contestation judiciaire. Rapport du Comité permanent de la condition féminine*. Ottawa : Chambre des communes.

\_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. Comité permanent des langues officielles. 2007. *La protection des droits linguistiques par le programme de contestation judiciaire. Rapport du Comité permanent des langues officielles*. Ottawa : Chambre des communes.

Fédération des communautés francophones et acadiennes. 2006. *Élimination du financement au Programme de contestation judiciaire. La FCFA dépose une demande de contrôle judiciaire à la Cour fédérale*. 26 octobre. En ligne. [http://www.fcfa.ca/fr/Archives\\_121/Communiqués-2006\\_41#26%20octobre%202006](http://www.fcfa.ca/fr/Archives_121/Communiqués-2006_41#26%20octobre%202006). Consulté le 9 juin 2013.

Goreham, Richard. 1992. *Les droits linguistiques et le programme de contestation judiciaire. Réalisations du programme et incidence de son abolition*. Ottawa : Commissaire aux langues officielles.

Hudon, Marie-Ève. 2012. *Le rôle des tribunaux dans la reconnaissance des droits linguistiques*. Publication n° 2011-68-F. Ottawa : Bibliothèque du Parlement.

Hurley, Mary C.. 2007. *Les droits à l'égalité : interprétation de l'article 15 de la Charte dans les décisions de la Cour suprême du Canada*. Publication n° BP-402F. Ottawa : Bibliothèque du Parlement.

Eric Léveillé, David Lamarche, Jean-François Dumas, Jean Lambert, Marie-France Cloutier et Anthony Wu. 2007. *Review of Canadian News. 2007 Report*. Montréal : Influence Communication. En ligne. <http://www.influencecommunication.com/sites/default/files/bilan2007.pdf>. Consulté le 2 août 2013.

Programme de contestation judiciaire. 2006. *Rapport annuel 2005-2006*. En ligne. <http://www.ccppcj.ca/documents/Rapport-Annuel-2005-2006.pdf>. Consulté le 11 août 2013.

\_\_\_\_\_. 2002. *Rapport annuel 2001-2002*. En ligne. <http://www.ccppcj.ca/documents/rapann0102.html>. Consulté le 11 août 2013.

\_\_\_\_\_. 1996. *Rapport annuel 1995-1996*. En ligne. <http://www.ccppcj.ca/documents/rapann9596.html>. Consulté le 11 août 2013.

Reform Party of Canada. 1996. *Report of the task force on the Charter of Rights and Freedoms*. En ligne. <http://digitalcollections.ucalgary.ca/cdm4/document.php?CISOROOT=/reform&CISOPTR=7182&REC=4>. Consulté le 1<sup>er</sup> août 2013.

#### Programmes politiques

Parti conservateur du Canada. 2011. *Conservative Party of Canada : Policy Declaration*. En ligne. <http://www.conservative.ca/media/2012/07/20120705-CPC-PolicyDec-E.pdf>. Consulté le 9 juin 2013.

\_\_\_\_\_. 2006. *Changeons pour vrai. Programme électoral du Parti conservateur du Canada, 2006*. En ligne. [http://www.poltext.capp.ulaval.ca/upload/can2006pc\\_plt\\_14112008\\_165501.pdf](http://www.poltext.capp.ulaval.ca/upload/can2006pc_plt_14112008_165501.pdf).

Consulté le 9 juin 2013.

- \_\_\_\_\_. 2004a. *C'est assez! Programme électoral 2004 du Parti conservateur du Canada*. En ligne. [http://www.poltext.capp.ulaval.ca/upload/can2004pc\\_plt\\_fr\\_12072011\\_121504.pdf](http://www.poltext.capp.ulaval.ca/upload/can2004pc_plt_fr_12072011_121504.pdf). Consulté le 9 juin 2013.
- \_\_\_\_\_. 2004b. *Points de convergence. Parti conservateur du Canada. Énoncé de politiques partiel*. En ligne. [http://www.poltext.capp.ulaval.ca/upload/can2004pc\\_enonce\\_fr\\_12072011\\_120756.pdf](http://www.poltext.capp.ulaval.ca/upload/can2004pc_enonce_fr_12072011_120756.pdf). Consulté le 9 juin 2013.
- Parti progressiste-conservateur du Canada. 1984. *Guide de la campagne*. En ligne. [http://www.poltext.capp.ulaval.ca/upload/can1984pc\\_plt\\_14112008\\_181934.pdf](http://www.poltext.capp.ulaval.ca/upload/can1984pc_plt_14112008_181934.pdf). Consulté le 9 juin 2013.
- Reform Party of Canada. 1999. *The Blue Book. Principles and Policies of the Reform Party of Canada*. En ligne. <http://digitalcollections.ucalgary.ca/cdm4/document.php?CISOROOT=/reform&CISOPTR=2258&REC=7>. Consulté le 1<sup>er</sup> août 2013.

#### Débats de la Chambre des communes (Hansard)

- Canada. Parlement. Chambre des communes. 1989. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. I, 2<sup>e</sup> session, 34<sup>e</sup> Législature, jeudi 6 avril. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 1992a. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. VI, 3<sup>e</sup> session, 34<sup>e</sup> Législature, jeudi 27 février. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 1992b. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. VI, 3<sup>e</sup> session, 34<sup>e</sup> Législature, vendredi 28 février. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 1992c. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. VI, 3<sup>e</sup> session, 34<sup>e</sup> Législature, mardi 10 mars. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 1992d. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. VII, 3<sup>e</sup> session, 34<sup>e</sup> Législature, mercredi 1<sup>er</sup> avril. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 1992e. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. VIII, 3<sup>e</sup> session, 34<sup>e</sup> Législature, jeudi 9 avril. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 1992f. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. VIII, 3<sup>e</sup> session, 34<sup>e</sup> Législature, jeudi 30 avril. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 1992g. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. IX, 3<sup>e</sup> session, 34<sup>e</sup> Législature, mardi 19 mai. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 1992h. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. XI, 3<sup>e</sup> session, 34<sup>e</sup> Législature, mercredi 25 novembre. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 2006a. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. 141, n<sup>o</sup> 053, 1<sup>ière</sup> session, 39<sup>e</sup> Législature, mardi 26 septembre. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 2006b. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. 141, n<sup>o</sup> 055, 1<sup>ière</sup> session, 39<sup>e</sup> Législature, jeudi 28 septembre. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 2006c. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. 141, n<sup>o</sup> 056, 1<sup>ière</sup> session, 39<sup>e</sup> Législature, vendredi 29 septembre. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 2006d. *Débats de la Chambre des communes*. Vol.

- 141, n° 057, 1<sup>ière</sup> session, 39<sup>e</sup> Législature, lundi 2 octobre. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 2006e. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. 141, n° 059, 1<sup>ière</sup> session, 39<sup>e</sup> Législature, mercredi 4 octobre. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 2006f. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. 141, n° 063, 1<sup>ière</sup> session, 39<sup>e</sup> Législature, mardi 17 octobre. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 2006g. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. 141, n° 065, 1<sup>ière</sup> session, 39<sup>e</sup> Législature, jeudi 19 octobre. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 2006h. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. 141, n° 070, 1<sup>ière</sup> session, 39<sup>e</sup> Législature, jeudi 26 octobre. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 2006i. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. 141, n° 087, 1<sup>ière</sup> session, 39<sup>e</sup> Législature, lundi 27 novembre. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 2006j. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. 141, n° 090, 1<sup>ière</sup> session, 39<sup>e</sup> Législature, lundi 4 décembre. Ottawa : Chambre des communes.
- \_\_\_\_\_. Parlement. Chambre des communes. 2006k. *Débats de la Chambre des communes*. Vol. 141, n° 096, 1<sup>ière</sup> session, 39<sup>e</sup> Législature, mardi 12 décembre. Ottawa : Chambre des communes.

#### Arrêts de la Cour suprême

- Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143.
- AFPC c. Canada*, [1987] 1 R.C.S. 424.
- Bell Express Vu Limited Partnership c. Rex*, [2002] 2 R.C.S. 559.
- Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342.
- Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203.
- Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse*, [2003] 3 R.C.S. 3.
- Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326.
- Harper c. Canada*, [2004] 1 R.C.S. 827.
- Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, [2007] 2 R.C.S. 391, 2007 CSC 27.
- Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497.
- Little Sisters Book & Art Emporium Ltd. c. Canada*, [2000] 2 R.C.S. 1120.
- M. c. H.*, [1999] 2 R.C.S. 3.
- Ontario (Procureur général) c. Fraser*, 2011 CSC 20, [2011] 2 R.C.S. 3.
- R. c. Hall*, [2002] 3 R.C.S. 309.
- R. c. Mills*, [1999] 2 R.C.S. 203.
- R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.
- Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act*, [1987] 1 R.C.S. 313.
- Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217.
- Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, [1985] 2 R.C.S. 486.

*Renvoi sur l'opposition du Québec à une résolution pour modifier la Constitution*, [1982] 2 R.C.S. 793.

*Renvoi sur une résolution pour modifier la constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753.

*Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519.

*SDGMR c. Saskatchewan*, [1987] 1 R.C.S. 460.

*Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357.

*Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493.