

# **Le fédéralisme multinational**

**Un modèle viable ?**



**P.I.E. Peter Lang**

Bruxelles • Bern • Berlin • Frankfurt am Main • New York • Oxford • Wien

## **L'adoption d'une Constitution nationale du Québec**

### **Un test pour la fédération multinationale du Canada**

Daniel TURP

*Université de Montréal (Québec, Canada)*

Si le fédéralisme multinational doit s'imposer « comme la voie optimale pour la gestion des conflits communautaires et pour l'affirmation des identités collectives »<sup>1</sup> et doit prévoir « des mesures équitables permettant d'offrir aux membres de chacune des communautés nationales cohabitant au sein d'une fédération les mêmes possibilités d'accomplissement »<sup>2</sup>, le projet d'adoption d'une constitution nationale pour le Québec est susceptible de devenir un enjeu d'importance dans les prochaines années. L'idée est d'ailleurs promue par le partisan le plus affirmé du fédéralisme multinational canadien qu'est Alain-G. Gagnon et selon lequel :

Une Constitution québécoise préciserait les frontières de la citoyenneté québécoise, ses orientations en ce qui a trait à l'intégration des nouveaux immigrants, ses droits et obligations en tant que membre de la fédération canadienne, ses relations institutionnelles avec ses partenaires de négociation. La nation interne serait ainsi le porte-étendard de la démocratie multinationale et d'une vision qui permettrait de rompre avec les antagonismes causés par le centre, qui rejette la diversité, et par la nation interne, qui quémande continuellement pour qu'on la reconnaisse<sup>3</sup>.

Présentée comme un facteur d'identité pour le Québec par l'un de ses plus illustres promoteurs<sup>4</sup> et capable d'incarner « dans un ensemble de

<sup>1</sup> Gagnon, Alain-G., *La raison du plus fort : plaidoyer pour le fédéralisme multinational*, Montréal, Québec-Amérique, 2008, p. 11-12.

<sup>2</sup> *Ibid.*, p. 15-16.

<sup>3</sup> Levy, Elias, « Alain-G. Gagnon et Raffaele Iacovino – Pour un Canada multinational », dans *Voir*, 14 février 2008.

<sup>4</sup> Morin, Jacques-Yvan, « Pour une nouvelle Constitution du Québec », dans *Revue de droit de McGill*, 30, 1985, 171, p. 220, repris dans « Une constitution nouvelle pour

principes tenant compte des droits collectifs du peuple québécois (incluant l'ensemble des citoyens du Québec), ainsi que les droits collectifs de la minorité anglophone, des peuples autochtones et des minorités issues de l'immigration »<sup>5</sup>, l'idée de doter le Québec de sa propre constitution fait aujourd'hui l'objet d'un très large consensus<sup>6</sup>. Elle rallie tant les partisans de l'indépendance du Québec qui ont d'ailleurs formulé plusieurs projets de constitution d'un Québec souverain<sup>7</sup>, mais également ceux qui, comme l'ancien ministre Benoît Pelletier<sup>8</sup>, sont d'avis que le Québec devrait se doter d'une constitution en tant que composante de la fédération canadienne<sup>9</sup>.

Mais l'adoption d'une constitution nationale pour le Québec pourrait devenir un véritable test pour la fédération multinationale qu'est le Canada – ou que d'aucuns voudraient voir émerger. Ainsi, la volonté pour le Québec de traduire son caractère national dans un texte constitutionnel qui lui soit propre et d'y enchâsser des dispositions visant à protéger et promouvoir l'identité nationale du Québec pourrait mettre à l'épreuve la prétention voulant que le Canada soit véritablement un État multinational ou, pour reprendre le thème retenu pour le colloque, si le fédéralisme multinational, tel qu'il se pratiquerait au Canada, est un modèle viable pour le Québec.

Aux fins d'évaluer si l'identité constitutionnelle nationale du Québec pourrait émerger au sein de l'ordre constitutionnel multinational du Canada, il importe d'abord de s'intéresser aux assises juridiques sur lesquelles reposerait une constitution « nationale » du Québec (I). Il y a ensuite lieu de s'intéresser aux rapports hiérarchiques que pourrait entretenir une telle constitution avec une constitution « multinationale » du Canada (II).

le Québec : le pourquoi, le contenu, le comment », dans *Revue québécoise de droit constitutionnel* 1, 2, 2008, p. 15.

<sup>5</sup> Seymour, Michel, « Pour une Constitution québécoise », *Spirale : Arts • Lettres • Sciences humaines*, n° 222, 2008, p. 16-17.

<sup>6</sup> Turp, Daniel, « La Constitution québécoise : une perspective historique », (2008) 2 *Revue québécoise de droit constitutionnel* 16, p. 71.

<sup>7</sup> Pour un exemple d'un projet de constitution d'un Québec souverain, voir Daniel Turp, *Nous peuple du Québec – un projet de Constitution du Québec*, Québec, Les Éditions du Québécois, 2005, p. 89-116.

<sup>8</sup> Voir Pelletier, Benoît, *Une certaine idée du Québec – Parcours d'un fédéraliste de la réflexion à l'action*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2010, p. 165-172.

<sup>9</sup> Voir aussi les positions de l'Action Démocratique du Québec, *L'ADQ : la voie autonomiste*, Québec, octobre 2004, p. 14-17 et *Une vision, un plan, une parole – Un plan A pour le Québec*, décembre 2008, p. 7.

## I. Les assises juridiques d'une constitution « nationale » du Québec

Si l'idée de doter le Québec de sa propre constitution semble avoir été promue dès 1858 par Joseph-Charles Taché qui proposa l'adoption pour chaque province « d'une constitution écrite, comportant pour la législature l'obligation d'y obéir sous peine de voir ses actes frappés de nullité par un tribunal créé ad hoc »<sup>10</sup>, la naissance du « Dominion » du Canada en 1867 se fait par l'adoption du *British North America Act*<sup>11</sup> qui n'est pas accompagnée de « constitutions provinciales ». Ce *British North America Act*, qui est renommé Loi constitutionnelle de 1867<sup>12</sup> à la suite de l'adoption par le Parlement du Royaume-Uni de la Loi de 1982 sur le Canada<sup>13</sup>, et la Loi constitutionnelle de 1982<sup>14</sup> contient les assises juridiques d'une constitution nationale du Québec.

Dans son texte initial, le paragraphe premier de l'article 92 du *British North America Act* précise que la législature dans chaque province pourra faire des lois relatives à « l'amendement [...] de la constitution de la province, sauf les dispositions relatives à la charge de lieutenant-gouverneur ». La notion de « constitution de la province » n'est pas définie à cet article, mais il semble qu'elle inclut les règles de la partie V du *British North America Act* relative aux « Constitutions provinciales ». Une lecture de ce chapitre V permet de constater que chaque « constitution provinciale » comprend les articles 58 à 68 qui sont relatifs au pouvoir exécutif, et principalement à la charge de lieutenant-gouverneur. Certains articles du chapitre V sont par ailleurs d'application particulière au Québec et sa « constitution provinciale » comprend également, à l'origine, les articles 71 à 87 du *British North America Act* qui concernent son pouvoir législatif.

La jurisprudence constitutionnelle est venue préciser la portée de cette disposition. Dès 1896, le Comité judiciaire du Conseil privé a reconnu dans l'affaire *Fielding c. Thomas*<sup>15</sup> que la partie V du *British North America Act* ne comprenait pas tout ce qu'englobe « la constitu-

<sup>10</sup> Voir Taché, Joseph-Charles, « Des provinces de l'Amérique du Nord et d'une union fédérale », Québec, Des Presses à vapeur de J.T. Brousseau, 1858, p. 187. Voir aussi Chevrier, Marc, « Une constitution écrite pour le Québec », dans *L'encyclopédie de l'Agora*, [http://agora.qc.ca/reftext.nsf/Documents/Constitution\\_quebecoise](http://agora.qc.ca/reftext.nsf/Documents/Constitution_quebecoise). Une constitution écrite pour le Québec par Marc Chevrier et du même auteur « Trois visions de la constitution et du constitutionnalisme contemporain », (2008) 2 *Revue québécoise de droit constitutionnel* 72, p. 85-89.

<sup>11</sup> 30-31 Victoria, R.-U. c. 3.

<sup>12</sup> L.R. 1985, appendice II, n° 5.

<sup>13</sup> L.R. 1985, Appendice, II, n° 44.

<sup>14</sup> *Ibid.*, annexe 2 pour la version officielle française de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

<sup>15</sup> [1896] A.C. 600.

tion de la province » et qu'une province pouvait donc adopter en vertu du paragraphe premier de l'article 92 des règles appartenant à sa « constitution provinciale ». La Cour suprême du Canada confirmait cette position lorsqu'elle affirmait en 1979 dans l'affaire *P.G. Québec c. Blaikie*<sup>16</sup> que cette disposition pouvait « viser des changements comme ceux qui font l'objet de l'arrêt *Fielding v. Thomas* ainsi que d'autres matières qui ne sont pas expressément régies par l'Acte de l'Amérique du Nord britannique mais font implicitement partie de la constitution de la province »<sup>17</sup>. Toutefois, le tribunal de dernier ressort laissait entendre dans la même affaire que certaines autres dispositions du *British North America Act* autres que celles du chapitre V devaient être considérées comme faisant partie de la « constitution de la province », et en l'occurrence « l'art[icle] 133 [qui] ne fait pas partie de la constitution de la province au sens du par[agraphe] 92 (1) mais fait partie indivisiblement de la constitution du Canada et du Québec en donnant au français et à l'anglais un statut officiel au Parlement, devant les tribunaux du Canada, de même qu'à la législature et devant les tribunaux du Québec »<sup>18</sup>.

Si ce dernier arrêt venait ainsi confirmer le « pouvoir constituant » du Québec, il en fixait par ailleurs une nouvelle limite. À celle voulant que le pouvoir d'amendement de la charge de lieutenant-gouverneur ne relève pas d'une compétence exclusive de la province en vertu du premier paragraphe de l'article 92, la Cour suprême précisait que le Québec ne détenait pas la compétence exclusive pour modifier la constitution de la province relativement à l'usage de la langue française ou de la langue anglaise dans les institutions parlementaires et judiciaires visées par l'article 133 du *British North America Act* et à l'impression et la publication des lois du Québec dans les deux langues prévues également par cet article.

Après avoir fait une référence cursive au pouvoir d'amendement de la « constitution de la province » dans son Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution<sup>19</sup>, la Cour suprême examinait la portée du

premier paragraphe de l'article 92 dans l'arrêt *SEFPO c. Ontario* (Procureur général)<sup>20</sup> relatif à la restriction par l'Ontario d'activités politiques des fonctionnaires dans le cadre d'élections fédérales. Alors que le juge en chef Dickson ne voit « aucune raison d'entreprendre un examen du par. 92(1) » et qu'il est « renforcé dans cette conclusion par la difficulté que pose l'attribution d'un sens précis à la notion de « constitution provinciale » »<sup>21</sup>, le jugement des juges Beetz, McIntyre, Le Dain et La Forest consacre un développement significatif à la question de « [l]a modification de la constitution de la province »<sup>22</sup>. Au nom de ses collègues, le juge Beetz apporte quant à lui des éclaircissements utiles sur l'expression « constitution de la province » et il est utile de reproduire plusieurs paragraphes de ce jugement :

82. Le paragraphe 92(1) de la Loi constitutionnelle de 1867 prescrit la méthode par laquelle la constitution de la province peut être modifiée. Cette méthode consiste en l'adoption d'une loi ordinaire par la législature provinciale. Toutefois, la Loi constitutionnelle de 1867 ne définit nulle part l'expression « constitution de la province ».

83. La constitution de l'Ontario, comme celle des autres provinces et du Royaume-Uni, mais contrairement à celle de nombreux états, ne se trouve pas dans un document complet appelé constitution. Elle se trouve en partie dans une variété de dispositions législatives. Certaines de ces dispositions ont été adoptées par le Parlement de Westminster, comme les art. 58 à 70 et 82 à 87 de la Loi constitutionnelle de 1867. D'autres dispositions relatives à la constitution de l'Ontario ont été adoptées par voie de lois ordinaires de la législature de l'Ontario comme, par exemple, *The Legislative Assembly Act*, R.S.O. 1970, chap. 240, *The Representation Act*, R.S.O. 1970, chap. 413, et *The Executive Council Act*, R.S.O. 1970, chap. 153.

84. Une autre partie de la constitution de l'Ontario est formée de règles de *common law*, énoncées ou reconnues au cours des ans par les tribunaux. Plusieurs de ces règles de *common law* concernent la prérogative royale. Par exemple, elles ont placé Sa Majesté dans une situation privilégiée en tant que créancière (*Maritime Bank of Canada (Liquidators of) v. Receiver-General of New Brunswick*, [1892] App. Cas. 437) et en ce qui concerne l'héritage de terres à défaut d'héritiers (*Attorney-General of Ontario v. Mercer* (1883), 8 App. Cas. 767).

85. Comme on l'explique dans le Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution, [1981] 1 R.C.S. 753, p. 876 à 878, au sujet de la Constitution du Canada – mais de façon générale, on peut dire la même chose de la constitution de l'Ontario – « On désigne du terme générique de droit constitutionnel les parties [...] qui sont formées de règles législatives et de règles de

<sup>16</sup> [1979] 2 R.C.S. 1016. Voir aussi la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *P.G. Manitoba c. Forest*, [1979] 2 R.C.S. 1032 dans laquelle il est question de la « constitution de la province » du Manitoba ainsi que le commentaire de cette décision par Margaret A. Banks, « Defining "Constitution of the province" – The Crux of the Manitoba Language Controversy », (1986) 31 *McGill Law Journal* 466.

<sup>17</sup> *Ibid.*, p. 1024.

<sup>18</sup> *Ibid.*

<sup>19</sup> [1981] 1 R.C.S. 753, p. 824. Ce renvoi, et en particulier un passage de celui-ci à la page 876, a été cité par un auteur au soutien de l'idée que les lois électorales provinciales font partie des constitutions provinciales : voir Wiseman, Nelson, « In Search of a Quebec Constitution », (2008) 2 *Revue québécoise de droit constitutionnel* 130, p. 139, note 38. Il y a lieu de remarquer que la Cour semble suggérer que de telles lois font partie de la constitution canadienne plutôt que des constitutions provinciales.

<sup>20</sup> [1987] 2 R.C.S. 2.

<sup>21</sup> *Ibid.*, § 18.

<sup>22</sup> *Ibid.*, § 82-111.

common law ». En outre, la constitution de l'Ontario comprend des règles d'une nature différente mais d'une grande importance appelées conventions de la constitution. La plus fondamentale d'entre elles est probablement le principe du gouvernement responsable qui est en grande partie non écrit, bien qu'il soit mentionné implicitement dans le préambule de la Loi constitutionnelle de 1867 et qu'une de ses facettes soit formulée à l'art. 83 de cette loi, peut-être désuète, qui, en Ontario et au Québec, et « Jusqu'à ce que la Législature de l'Ontario ou du Québec en ordonne autrement », établit une restriction quant à l'élection de titulaires de charges autres que les charges de ministres.

86. Si l'Ontario était un état unitaire, comme le Royaume-Uni, la question de savoir si une disposition donnée fait partie de sa constitution ou la modifie pourrait recevoir une réponse affirmative par l'application d'un seul critère relativement simple : la disposition est-elle de nature constitutionnelle ? En d'autres termes, la disposition en question a-t-elle trait, de par son objet, à une branche du gouvernement de l'Ontario ou, pour reprendre les termes de cette Cour dans l'arrêt Procureur général du Québec c. Blaikie, [1979] 2 R.C.S. 1016, p. 1024, est-ce qu'elle « porte sur le fonctionnement d'un organe du gouvernement de la province » ? Détermine-t-elle, par exemple, la composition, les pouvoirs, l'autorité, les privilèges et les fonctions des organes législatif ou exécutif ou de leurs membres ? Réglemente-t-elle la corrélation entre deux ou plusieurs branches ? Ou établit-elle quelque principe de gouvernement ? Dans un état unitaire qui n'a pas de constitution écrite complète, ce critère est le seul applicable.

87. Parce que l'Ontario, à l'instar du modèle britannique, n'a pas de constitution écrite complète, ses lois ne peuvent être considérées comme des lois constitutionnelles à moins qu'elles ne satisfassent également au critère consistant à déterminer si elles sont de nature constitutionnelle.

88. Cependant, même si on y a satisfait à première vue, le premier critère n'est pas déterminant quant à la question de savoir si une loi de l'Ontario fait partie de la constitution de l'Ontario ou s'il s'agit d'une modification de la constitution de l'Ontario au sens du par. 92(1) de la Loi constitutionnelle de 1867. La raison principale de l'insuffisance du premier critère est que l'Ontario n'est pas un état unitaire. Elle fait partie intégrante d'un état fédéral et les dispositions relatives à la constitution de l'état fédéral, prises dans leur ensemble, ou essentielles à la mise en œuvre du principe fédéral échappent au pouvoir de modification que le par. 92(1) accorde à la province. L'ensemble de l'art. 92 lui-même en est un exemple évident. À l'égard de l'Ontario, il est en un sens de nature constitutionnelle dans la mesure où il définit la compétence législative de la législature de cette province. Mais il établit également des limites à la compétence législative du Parlement. Il se situe au cœur du régime en vertu duquel la compétence législative est partagée dans la fédération. Il fait partie de la constitution de la fédération considérée dans son ensemble plutôt que de la constitution de l'Ontario, au sens du par. 92(1) de la Loi constitutionnelle de 1867. Avant 1982, cette partie de la constitution de la fédération était donc intangible, en ce sens qu'elle ne

pouvait être modifiée que par le Parlement de Westminster conformément à des conventions constitutionnelles.

89. En outre, d'autres dispositions de la Loi constitutionnelle de 1867 ont pu de même être intangibles et considérées comme échappant au par. 92(1), non pas parce qu'elles étaient essentielles à la mise en œuvre du principe fédéral, mais parce que, pour des raisons historiques, elles constituaient une condition fondamentale de l'union formée en 1867. Ainsi, dans l'arrêt Blaikie, précité, on a conclu que l'art. 133 de la Loi constitutionnelle de 1867 était une disposition de ce genre et faisait « partie indivisiblement de la constitution du Canada et du Québec » et non pas partie de la constitution du Québec au sens du par. 92(1).

90. Pour résumer donc, et sous réserve de ce que je mentionnerai plus loin, une disposition peut généralement être considérée comme une modification de la constitution d'une province lorsqu'elle porte sur le fonctionnement d'un organe du gouvernement de la province, pourvu qu'elle ne soit pas par ailleurs intangible parce qu'indivisiblement liée à la mise en œuvre du principe fédéral ou à une condition fondamentale de l'union et pourvu évidemment qu'elle ne soit pas explicitement ou implicitement exemptée du pouvoir de modification que le par. 92(1) accorde à la province, comme par exemple la charge de lieutenant-gouverneur et, probablement et à plus forte raison, la charge de la souveraine qui est représentée par le lieutenant-gouverneur.

Ces précisions aident à déterminer les règles – constituées d'une variété de dispositions législatives, de règles de *common law* et de conventions de la constitution – qui font partie de la « constitution de la province » et relèvent pour leur adoption et leur amendement de la compétence exclusive de la province. Elles permettent de plus d'identifier les règles faisant partie d'une « constitution provinciale » et échappant à l'exercice d'une compétence exclusive. À ce dernier égard, le juge Beetz précise qu'il s'agit des règles essentielles à la mise en œuvre du principe fédéral et des normes portant sur une condition fondamentale de l'union. Mais, il tient également à formuler une proposition générale qui tend également à baliser de façon importante le pouvoir constituant des provinces :

Bien que cette opinion incidente ne vise que les faits particuliers de cette affaire, elle peut étayer la proposition plus générale que le pouvoir de modification constitutionnelle que le par. 92(1) de la Loi constitutionnelle de 1867 accorde aux provinces ne comprend pas nécessairement le pouvoir de provoquer des bouleversements constitutionnels profonds par l'introduction d'institutions politiques étrangères et incompatibles avec le système canadien.

S'agissant de bouleversements constitutionnels profonds, l'adoption par le Parlement du Royaume-Uni de Loi sur le Canada, comprenant la Loi constitutionnelle de 1982 et sa Charte canadienne des droits et

libertés, n'est pas sans avoir eu d'effets sur le pouvoir constituant des provinces au Canada. Ce pouvoir ne semble toutefois pas avoir été remis en cause en dépit de l'abrogation du premier paragraphe de l'article 92<sup>23</sup> ; eu égard à son remplacement celui-ci exigerait un nouvel article au contenu équivalent<sup>24</sup>. Le texte du nouvel article 45 de la Loi constitutionnelle de 1982 doit par ailleurs être lu avec celui de l'article 41 dont les textes sont reproduits ci-après :

45. Sous réserve de l'article 41, une législature a compétence exclusive pour modifier la constitution de sa province.

41. Toute modification de la Constitution du Canada portant sur les questions suivantes se fait par proclamation du gouverneur général sous le grand sceau du Canada autorisée par des résolutions du Sénat, de la Chambre des communes et de l'assemblée législative de chaque province :

- a) la charge de Reine, celle de gouverneur général et celle de lieutenant-gouverneur ;
- b) le droit d'une province d'avoir à la Chambre des communes un nombre de députés au moins égal à celui des sénateurs par lesquels elle est habilitée à être représentée lors de l'entrée en vigueur de la présente partie ;
- c) sous réserve de l'article 43, l'usage du français ou de l'anglais ;
- d) la composition de la Cour suprême du Canada ;
- e) la modification de la présente partie.

Le pouvoir constituant de chaque province est ainsi réaffirmé par l'article 45 de la Loi constitutionnelle de 1982 et les limites applicables à la modification de la charge du lieutenant-gouverneur ainsi qu'au bilinguisme législatif et judiciaire sont dorénavant enchâssées aux alinéas a) et c) de l'article 43 de cette loi. Les alinéas b), d) et e) concer-

nent des sujets qui sont relatifs aux institutions fédérales et à la modification de la Constitution du Canada et n'imposent donc pas des limites à la compétence exclusive des provinces d'amender leur constitution.

L'existence d'un pouvoir constituant provincial fondé sur l'article 45 de la Loi constitutionnelle de 1982 a d'ailleurs été confirmée par gouvernement du Canada. Le bureau du Conseil privé du Canada affirmait à cet égard que « l'assemblée législative d'une province peut adopter une loi qui porterait le titre "Constitution de/du/de la (Province)" » et qu'une telle loi « pourrait modifier ou élargir les dispositions relatives aux constitutions provinciales que contient la Loi constitutionnelle de 1867 »<sup>25</sup>. Après avoir cité le texte de l'article 45 de la Loi constitutionnelle de 1982, il rappelait par ailleurs que « l'article 41 énumère plusieurs questions qui ne peuvent faire l'objet d'une modification unilatérale par une province, notamment la charge de lieutenant-gouverneur »<sup>26</sup>.

Bien que l'on retrouve une référence à l'expression « constitution provinciale » dans deux arrêts de la Cour suprême du Canada postérieurs à l'adoption de l'article 45<sup>27</sup>, le pouvoir constituant provincial qui y est confirmé n'a pas fait l'objet d'interprétations susceptibles d'éclairer le sens et la portée de cette nouvelle disposition. Il n'existe notamment pas de jurisprudence qui illustrerait les nouvelles limites au pouvoir constituant des provinces résultant de l'existence de la Charte canadienne des droits et libertés. L'incidence de cette charte sur ce pouvoir constituant a été évoquée par la doctrine et il a notamment été suggéré qu'il serait limité en ce qui a trait au droit de tout citoyen canadien de voter et d'être éligible aux élections provinciales<sup>28</sup>. De plus, « une province doit désormais exercer sa compétence constitutionnelle de façon compatible avec les libertés d'expression et d'association de l'article 2 de la Charte canadienne »<sup>29</sup>. Mais il y a lieu de rappeler que les provinces pourraient faire appel à l'article 1 de la Charte canadienne pour justifier les limites qu'elles pourraient imposer dans l'exercice de son pouvoir instituant aux droits et libertés garantis par cette charte ainsi qu'à l'article 33 pour déroger à ses articles 2 et 7 à 15 et priver ces derniers articles de la charte de toute incidence sur la constitution de la province.

<sup>23</sup> Voir *Loi constitutionnelle de 1982*, dont l'annexe intitulé « De la loi constitutionnelle de 1982, Actualisation de la Constitution » abroge, en son paragraphe 1 (4), la catégorie 1 de l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

<sup>24</sup> Cette équivalence est d'ailleurs reconnue par le juge en chef Dickson dans l'arrêt *SFPEO c. Ontario (Procureur général)*, *supra* note 19 qui, au moment où le jugement est rendu dans cette affaire, déclare que « le par. 92 (1) est maintenant devenu, avec certaines modifications sur le plan de la forme, mais non sur celui du fond, l'art. 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982* » (§ 9). Le juge Beetz fait également remarquer dans le même arrêt que « le par. 92(1) de la *Loi constitutionnelle de 1867* est maintenant remplacé l'art. 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, dont la portée est restreinte par les autres dispositions de la partie V de cette dernière loi, intitulée "Procédure de modification de la Constitution du Canada". Cependant, les dispositions contestées sont antérieures à l'entrée en vigueur de cette procédure ; leur constitutionnalité sera donc examinée en fonction de la loi en vigueur au moment de leur adoption. On peut bien penser que l'entrée en vigueur de la procédure de modification n'a rien changé au pouvoir de la province de modifier sa propre constitution, mais je m'abstiens d'exprimer quelque opinion sur le sujet » (*ibid.*, § 66).

<sup>25</sup> Voir Bureau du Conseil Privé du Canada, *Constitutions provinciales*, Note du 8 septembre 2009, p. 1.

<sup>26</sup> *Ibid.*

<sup>27</sup> Voir *R. c. Mercure*, [1988D] 1 R.C.S. 234 et *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319.

<sup>28</sup> Voir Brun, Henri, Tremblay, Guy et Eugénie Brouillet, *Droit constitutionnel*, 5<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008, p. 19.

<sup>29</sup> *Ibid.*

En dépit de ces limites, il existe aujourd'hui, et sans conteste, un pouvoir constituant provincial<sup>30</sup>. D'ailleurs, la province de Colombie britannique semble avoir exercé ce pouvoir en se dotant dès 1871 d'un *Constitution Act*<sup>31</sup>. Même s'il n'existe pas de document présentant le texte d'une constitution formelle s'intitulant *Constitution of Alberta*, la province d'Alberta semble avoir également exercé sa compétence d'amender la constitution de sa province en adoptant un *Constitution of Alberta Amendment Act*<sup>32</sup>. Le pouvoir constituant provincial a par ailleurs fait l'objet de plusieurs études qui cherchent en outre à comprendre la timidité des provinces canadiennes qui, contrairement à un très grand nombre d'États fédérés dans le monde, n'ont pas adopté d'une constitution complète et écrite<sup>33</sup>.

Le Québec ne s'est toutefois d'ailleurs pas lui-même prévalu à ce jour de ce pouvoir constituant pour se doter, pour reprendre l'expression du juge Beetz, d'un « document complet appelé constitution ». Mais une première esquisse d'une Constitution québécoise, reposant sur les assises juridiques existantes, a été présentée à l'Assemblée nationale et permettra d'aborder la question des rapports hiérarchiques d'une future loi fondamentale du Québec avec la Constitution du Canada.

<sup>30</sup> Même s'il ne fait pas référence à l'article 45 et au pouvoir constituant provincial, il est intéressant de noter que la Cour suprême du Canada parle du « pouvoir politique » dans son développement relatif au principe du fédéralisme en ces termes : « Dans un système fédéral de gouvernement comme le nôtre, le pouvoir politique est partagé entre deux ordres de gouvernement : le gouvernement fédéral, d'une part, et les provinces, de l'autre ». La *Loi constitutionnelle de 1867* a attribué à chacun d'eux sa propre sphère de compétence : voir *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217.

<sup>31</sup> 1871, 21-22 Vict., c. 99, devenu *Revised Statutes of British Columbia* [R.S.B.C.] 1996, c. 66. Pour un commentaire sur cette « constitution provinciale », voir Sharman, Campbell, « The Strange Case of a Provincial Constitution : The British Columbia Constitution Act », (1984) 17 *Revue canadienne de science politique* 87.

<sup>32</sup> 1990, *Statutes of Alberta* [S.A.], c. C-22.2, devenu *Revised Statutes of Alberta* [R.S.A.] 2000, c. C-24.

<sup>33</sup> Voir Cheffins, R.I. et R.N. Tucker, « Constitutions », dans Bellamy, D.J. et al. (eds.), *The Provincial Political Systems : Comparative Essays*, Toronto, Methuen, 1976, p. 257 ; Wiseman, Nelson, « Clarifying Provincial Constitutions », (1996) 6 *National Journal of Constitutional Law* 269 ; Morton, Frederick Lee, « Provincial Constitutions in Canada », Paper presented at the Conference on « Federalism and Sub-National Constitutions : Design and Reform », Center for the Study of State Constitutions, Rockefeller Center, Bellagio, Italy, March 22-26, 2004, accessible à l'adresse <http://camlaw.rutgers.edu/statecon/subpapers/morton.pdf> ; Tarr, G. Alan, « Subnational Constitutions and Minority Rights : A Perspective on Canadian Provincial Constitutionalism », (2008) 2, *Revue québécoise de droit constitutionnel* 175.

## II. Les rapports hiérarchiques avec une constitution « multinationale » du Canada

Convaincu de l'importance pour le Québec de se doter de sa propre constitution et en ma qualité de député de Mercier, j'ai lancé le 17 avril 2007 – jour du 25<sup>e</sup> anniversaire d'un rapatriement de la Constitution du Canada sans le consentement du gouvernement, du parlement et du peuple du Québec – l'initiative constitutionnelle et rendu public un premier projet de Constitution du Québec<sup>34</sup>. Fondé sur les assises juridiques existantes, ce projet a été suivi par la présentation à l'Assemblée nationale du Québec le 22 mai 2007 du projet de Constitution du Québec (Projet de loi n° 191)<sup>35</sup> qui reprenait pour l'essentiel les dispositions du projet présenté le 17 avril 2007. Quelques mois plus tard, avec l'appui de la nouvelle chef du Parti Québécois et après la présentation par celle-ci d'un projet de Loi sur l'identité québécoise (Projet de loi n° 195)<sup>36</sup>, je présentais un projet de Constitution québécoise (Projet de

<sup>34</sup> Ce projet faisant fonds sur les divers projets de constitution du Québec que j'ai rédigés depuis 1995, et notamment les trois projets suivants : *Projet de Constitution du Québec*, reproduit dans Daniel Turp, *L'avant-projet de loi sur la souveraineté*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1995, p. 183-203 ; *Projet de loi fondamentale du Québec*, reproduit dans « Le droit à l'autodétermination du Québec et le processus d'accession du Québec », dans Gouvernement du Québec, *Mises à jour des études originalement préparées pour la Commission parlementaire d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté (1991-1992)*, Volume 3 (Première partie) (Livre 2), mai 2002, p. 200-224 et les projets de Constitution initiale du Québec et de Constitution nationale du Québec présentés dans Turp, Daniel, *Nous, peuple du Québec – Un projet de Constitution du Québec*, Québec, Éditions du Québec, 2005, p. 83-87 et 89-116. Il s'inspirait également des travaux effectués par le Bloc Québécois et le Parti Québécois : voir Bloc Québécois, *Pour une constitution en partage*, Rapport du Comité pour une action et une réflexion stratégique sur la Constitution du Québec, 2001 dont le texte est accessible à l'adresse [http://www.danielturp.org/constitution-quebec/documents/PQ\\_constitution.htm](http://www.danielturp.org/constitution-quebec/documents/PQ_constitution.htm) et Parti Québécois, *Rapport du Groupe de travail sur la constitution initiale et les lois fondamentales du Québec*, 17 février 2007.

<sup>35</sup> Projet de loi n° 191, *Constitution du Québec* (Présentation), première session, 38<sup>e</sup> législature, [2007] (Qué.) est accessible aux adresses <http://www.assnat.qc.ca/fra/38legislature/1/Projets-loi/Publics/07-f191.htm> et <http://www.danielturpqc.org/rubrique/constitution.qc>. La date du 22 mai 2007 coïncidait avec le 140<sup>e</sup> anniversaire de la sanction par la reine Victoria du *British North America Act* qui est devenu la *Loi constitutionnelle de 1867* : voir CP, « Queen Victoria gave royal assent to the British North America Act 140 years ago today », *The Sudbury Star*, 22 mai 2007, accessible à l'adresse <http://www.thesudburystar.com/webapp/sitepages/content.asp?contentid=537441&catname=Editorial&classif=>.

<sup>36</sup> Projet de loi n° 195, *Loi sur l'identité québécoise* (Présentation), première session, 38<sup>e</sup> législature, [2007] (Qué.) accessible à l'adresse <http://www.assnat.qc.ca/fra/38legislature/1/Projets-loi/Publics/07-f195.pdf>. Présenté comme une loi dont l'un des objets est de « permettre à la nation québécoise d'exprimer son identité » par « l'élaboration d'une Constitution québécoise » et comportant un premier chapitre

loi n° 196)<sup>37</sup>. Ce projet, dont le texte intégral est reproduit en annexe, comporte les sept principaux éléments suivants :

- 1) un énoncé des valeurs fondamentales du Québec (art. 1) ;
- 2) une série de dispositions concernant l'identité nationale, notamment la création d'une citoyenneté québécoise et des articles relatifs au territoire national, au patrimoine, à la langue officielle, à la capitale nationale ainsi qu'aux symboles nationaux et à la Fête nationale (art. 2 à 7) ;
- 3) l'enchâssement dans la Constitution du Québec des articles 1 à 48 de la Charte des droits et libertés de la personne et des articles 2 à 6 de la Charte de la langue française et l'insertion d'une clause visant à baliser l'obligation d'accommodement raisonnable et prévoyant que « [d]ans l'interprétation et l'application de ces articles il doit être tenu compte du patrimoine historique et des valeurs fondamentales du Québec, notamment de l'importance d'assurer la prédominance de la langue française, de protéger et promouvoir la culture québécoise, de garantir l'égalité des hommes et des femmes et de préserver la laïcité des institutions publiques » (art. 8) ;
- 4) l'affirmation du fait que le Québec est souverain dans les domaines de compétence qui sont les siens dans le cadre des lois et des conventions constitutionnelles et qu'il exerce la compétence sur les relations internationales dans toutes les matières qui ressortissent à ses compétences (art. 9) ;
- 5) la description des institutions parlementaires, gouvernementales et judiciaires de l'État du Québec (art. 10 à 12) ;
- 6) la création d'une procédure de révision exigeant l'obtention d'une majorité des deux tiers des membres de l'assemblée nationale ;
- 7) l'enchâssement d'une clause de suprématie prévoyant que les dispositions de la Constitution québécoise l'emportent sur toutes règles du

intitulé « De la Constitution québécoise », le projet de *Loi sur l'identité québécoise* demande à l'Assemblée nationale d'instituer une Commission spéciale sur la *Constitution québécoise* composée de 16 députés et 16 personnalités de la société civile, selon le principe de la parité hommes-femmes. Il donne mandat à celle-ci de rédiger un projet de *Constitution québécoise* la base du projet de *Constitution québécoise* (Projet de loi n° 196) et de formuler des recommandations sur le mode d'approbation de la *Constitution québécoise*. Le projet de loi n° 195 précise que la Commission entreprend ses travaux au plus tard six mois après l'entrée en vigueur de la loi, qu'elle tient une consultation générale et que, dans les deux ans à compter de son institution, elle remet un rapport final au président de l'Assemblée nationale.

<sup>37</sup> Projet de loi n° 196, *Constitution québécoise* (Présentation), première session, 38<sup>e</sup> législature, [2007] (Qué.) accessible à l'adresse <http://www.assnat.qc.ca/fra/38legislature1/Projets-loi/Publics/07-f196.pdf> et <http://www.danielturpqc.org> (rubrique constitution.qc).

droit québécois qui leur sont incompatibles (art. 14) et une disposition relative à l'entrée en vigueur (art. 15).

Si une autre loi québécoise a évoqué l'existence d'une Constitution du Québec<sup>38</sup> et si les textes d'un avant-projet de loi et d'un projet de loi visaient à pourvoir à l'élaboration d'une loi fondamentale pour le Québec souverain<sup>39</sup>, le projet de Constitution québécoise présenté à l'Assemblée nationale du Québec le 18 octobre 2007 constitue la première esquisse complète d'une Constitution québécoise présentée aux membres d'une assemblée détenant le pouvoir constituant du Québec. Il affirme de façon non équivoque que « les Québécois et les Québécoises forment une nation et que le Québec est une nation francophone ». En affirmant ainsi le caractère national du Québec, elle suppose que le Canada est un État multinational et qu'il accepte que soit consolidée, au sein de la société pluraliste et ouverte qu'il est devenu, l'identité de la nation québécoise.

Cette identité est déclinée dans l'énoncé de plusieurs valeurs fondamentales dans l'article 1<sup>er</sup> du projet de Constitution québécoise dont l'objet est de renforcer l'identité nationale du Québec. Ainsi, en affirmant dans son alinéa 5 que « [l]e Québec assure la promotion et la protection de la culture québécoise », il affirme l'existence d'une culture distincte de celle du reste du Canada. Il fait d'ailleurs reposer cette culture québécoise sur la langue française dont l'article 6 réaffirme le caractère officiel et autorise l'adoption de règles visant à assurer sa prédominance, l'article 8 prévoyant par ailleurs la constitutionnalisation des droits linguistiques fondamentaux garantis par les articles 2 à 6 de la Charte de la langue française. Le caractère national de Québec se traduit également par l'affirmation du statut de Québec comme « capitale nationale » et par l'enchâssement dans la Constitution québécoise de dispositions sur les symboles nationaux et la Fête nationale.

Lu avec l'article 10 de la Loi sur l'identité québécoise<sup>40</sup>, le projet de Constitution québécoise précise par ailleurs « les frontières de la ci-

<sup>38</sup> Ainsi *Loi sur l'Assemblée nationale*, L.Q. 1982, c. 69, devenue L.R.Q., c. A-23.1, prévoit que les députés de l'Assemblée nationale doivent, de façon à pouvoir siéger, prêter un serment formulé en ces termes : « Je, [...], déclare sous serment que je serai loyal envers le peuple du Québec et que j'exercerai mes fonctions de député avec honnêteté et justice dans le respect de la *constitution du Québec* », *ibid.*, art. 15 et annexe 1 (l'emphasis est marquée par mes italiques).

<sup>39</sup> Voir Avant-projet de loi, *Loi sur la souveraineté du Québec*, (Dépôt), première session, 35<sup>e</sup> législature, [1994] (Qué.), art. 3 et Projet de loi n° 1, *Loi sur l'avenir du Québec* (Présentation), première session, 35<sup>e</sup> législature, [1995] (Qué.), art. 6 et 24.

<sup>40</sup> Cet article 10 propose d'ajouter un titre Deuxième.1 au *Code civil du Québec* (L.Q. 1961, c. 64) et notamment les trois articles qui suivent : 49.1. Est instituée une citoyenneté québécoise.



toyonneté québécoise ». Il prévoit en outre que pour avoir qualité de citoyen du Québec doit avoir une connaissance appropriée de la langue française et fixe, en ce domaine, « ses orientations en ce qui a trait à l'intégration des nouveaux immigrants ». De telles orientations sont également présentes dans le projet de Loi sur l'identité québécoise qui propose que soit conclue avec les nouveaux immigrants un contrat d'intégration afin de favoriser leur intégration à la vie québécoise et devant notamment inclure l'obligation de faire l'apprentissage de la langue française et d'avoir une connaissance appropriée de la langue française<sup>41</sup>.

Après avoir prévu l'enchâssement constitutionnel des articles 1 à 48 de la Charte des droits et libertés de la personne<sup>42</sup>, le projet de Constitu-

49.2. A qualité de citoyen toute personne qui :

1° détient la citoyenneté canadienne et est domiciliée au Québec le (*indiquer ici la date de l'entrée en vigueur de la présente loi*) ;

2° est née au Québec ou est née à l'étranger d'un parent détenant la citoyenneté québécoise après le (*indiquer ici la date de l'entrée en vigueur de la présente loi*).

Le ministre attribue la citoyenneté à toute personne qui, à la fois :

1° détient la citoyenneté canadienne depuis au moins trois mois ;

2° est domiciliée au Québec ;

3° a résidé d'une manière effective sur le territoire du Québec pendant six mois, dont les trois mois précédant le dépôt de sa demande ;

4° a une connaissance appropriée de la langue française ;

5° a une connaissance appropriée du Québec et des responsabilités et avantages conférés par la citoyenneté.

49.6. Toute personne détenant la citoyenneté québécoise a le droit :

1° d'éligibilité lors d'élections municipales, scolaires et législatives ;

2° de participer au financement public des partis politiques ;

3° d'adresser des pétitions à l'Assemblée nationale pour le redressement de griefs.

<sup>41</sup> Projet de loi n° 195, *Loi sur l'identité québécoise*, art. 20. Le texte intégral de cet article se lit ainsi :

« 20. La Loi sur l'immigration au Québec (L.R.Q., chapitre I-0.2) est modifiée par l'insertion, après l'article 3.2.2.1, de l'article suivant :

« 3.2.2.2. Le ministre conclut avec les personnes qui s'établissent au Québec un contrat d'intégration d'une durée de trois ans afin de favoriser leur intégration à la vie québécoise.

Le ministre s'engage dans le contrat à fournir l'aide et l'accompagnement nécessaires pour favoriser une telle intégration.

Le contrat d'intégration doit notamment inclure l'obligation de faire l'apprentissage de la langue française et d'avoir une connaissance appropriée de la langue française dans le délai prévu.

Le ministre peut déterminer les termes du contrat, qui peuvent varier selon l'âge ou la situation du ressortissant étranger ».

<sup>42</sup> L.R.Q., c. C-12. Voir également l'article 12 du projet de *Loi sur l'identité québécoise* dont l'article 12 propose d'ajouter un nouvel article 50.1 à la Charte des droits et libertés de la personne contenant une clause d'interprétation qui se présente avec le même libellé que celui du projet de Constitution québécoise.

tion québécoise comporte une disposition interprétative également destinée à consolider l'identité nationale des Québécois et Québécoises. Conçue aux fins d'assurer encadrement adéquat d'une obligation d'accommodement raisonnable qui a été perçue comme pouvant affaiblir l'identité nationale des Québécois et des Québécoises, cette clause se lit comme suit :

Dans l'interprétation et l'application de ces articles, il doit être tenu compte du patrimoine historique et des valeurs fondamentales de la nation québécoise, et notamment de l'importance d'assurer la prédominance de la langue française, de protéger et promouvoir la culture québécoise, d'assurer l'égalité entre les femmes et les hommes et de préserver la laïcité des institutions publiques.

Le projet de Constitution québécoise ne s'étend pas sur les droits et obligations du Québec en tant que membre de la fédération canadienne. Il comporte toutefois un article 9 qui affirme que le Québec est « souverain dans les domaines de compétence qui sont les siens dans le cadre des lois et des conventions constitutionnelles » et qu'il « exerce la compétence sur les relations internationales dans toutes les matières qui ressortissent [à ses compétences] ». Les relations institutionnelles avec les partenaires de la fédération ne sont pas non plus définies dans le projet qui comporte par ailleurs aux articles 10 à 12 les règles générales régissant les institutions parlementaires, gouvernementales et judiciaires du Québec. Les rapports entre le nouveau droit constitutionnel québécois et le droit canadien sont quant à eux abordés dans l'article 14 qui prévoit que le « droit et les conventions constitutionnelles applicables au Québec [...] continueraient de s'appliquer dans la mesure où leurs dispositions sont compatibles [avec la nouvelle Constitution québécoise] et tant qu'elles ne sont pas modifiées conformément à la loi. Ce même article prévoit que les dispositions de la Constitution québécoise l'emporteraient « sur toute règle du droit québécois qui leur est incompatible » et fait ainsi de la constitution une loi fondamentale détenant une véritable suprématie.

Si elle est fondée sur les assises juridiques existantes, cette première esquisse d'une Constitution québécoise constituerait – si elle devait être adoptée par l'Assemblée nationale du Québec – un test pour le caractère multinational du Canada et permettrait de savoir si la constitution du Canada est authentiquement « multinationale ». Au plan de ses rapports hiérarchiques avec la Constitution du Canada et au strict plan juridique, la nouvelle Constitution québécoise serait assujettie au paragraphe 52 (1) de la Loi constitutionnelle de 1982 selon lequel « la Constitution du Canada est la loi suprême du Canada [et] rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit ». Dès lors, la Cour suprême disposerait du pouvoir pour exercer un contrôle judiciaire de

constitutionnalité des règles de droit contenues dans la Constitution québécoise. Elle serait également le tribunal qui assurerait en dernier ressort l'interprétation de la Constitution québécoise et qui pourrait, si telle est la volonté de ses juges, aligner son interprétation, comme elle l'a d'ailleurs fait pour la Charte des droits et libertés de la personne du Québec et la Charte canadienne des droits et libertés, sur celle de la Constitution du Canada. Il n'est donc pas impossible que la volonté du pouvoir constituant soit mise en échec comme l'affirme un constitutionnaliste québécois :

[L]es risques de contestation judiciaire d'une constitution québécoise pour non-conformité à la constitution canadienne sont bien réels. Une fois saisi de ces questions, les juges fédéraux disposent de la possibilité d'écarter la volonté du pouvoir constituant québécois, soit explicitement en invalidant certaines dispositions de la constitution québécoise, soit implicitement en adoptant une interprétation uniformisant des textes québécois et canadiens comme c'est bien souvent le cas en matière de droits et libertés de la personne<sup>43</sup>.

Commentant le projet de Constitution québécoise lui-même, le professeur Nelson Wiseman arrivait d'ailleurs à une conclusion similaire :

It would be another statute that could be classified, along with many other Quebec statutes, as part of Quebec's provincial constitution, although it might achieve paramountcy over the others. That will not shield it from constitutional court challenges based on the federal principle or the Canadian Charter of Rights and Freedoms<sup>44</sup>.

Même s'il a été conçu comme n'étant pas incompatible avec la Constitution du Canada, le projet de Constitution québécoise comporte des dispositions affirmant le caractère national du Québec qui pourraient démontrer que la fédération canadienne – et sa constitution – n'est pas aussi multinationale qu'on le laisse entendre.

Ainsi, les dispositions visant à instituer une citoyenneté québécoise, et plus particulièrement celles contenues dans la Constitution québécoise et la Loi sur l'identité québécoise visant à instituer une citoyenneté québécoise et à imposer le français comme condition d'acquisition de cette citoyenneté, ont déjà été critiquées comme étant contraires à la Charte canadienne des droits et libertés<sup>45</sup>. À ces critiques, le professeur

<sup>43</sup> Taillon, Patrick, « Le veto populaire comme mode d'expression directe d'un pouvoir constituant québécois », (2008) 2 R.Q.D.I. 157-158, note 2.

<sup>44</sup> Wiseman, N., « In Search of a Quebec Constitution », *op. cit.*, p. 149.

<sup>45</sup> Voir Beaulac, Stéphane *et al.*, « Le projet de loi 195 ne passe ni le test des Chartes ni celui de la Déclaration universelle des droits de l'homme », *La Presse*, 30 octobre 2007 et Garant, Patrice, « Citoyenneté québécoise et constitution », *La Presse*, 14 novembre 2007.

Michel Seymour offrait une réplique susceptible de démontrer le caractère inconciliable d'une citoyenneté québécoise fondée sur la connaissance du français et d'une citoyenneté canadienne ne comportant pas une telle exigence :

Les projets de loi sur l'identité québécoise et sur la constitution du Québec mis de l'avant par le Parti québécois vont dans cette direction. On a beaucoup critiqué le projet de loi sur l'identité québécoise, sous prétexte que les privilèges associés à la citoyenneté québécoise, et notamment le droit d'éligibilité, ne pourront pas être obtenus par des citoyens canadiens qui ne sont pas capables de s'exprimer en français. Mais la cause véritable de ce problème est la loi canadienne de citoyenneté qui permet à un immigrant capable de s'exprimer en anglais d'acquérir la citoyenneté canadienne sur le territoire québécois même s'il ne comprend pas un seul mot de français<sup>46</sup>.

Les limites de la multinationnalité canadienne pourraient être également mises à l'épreuve par de nouvelles mesures fondées sur l'affirmation d'une prédominance à la langue française s'appuyant dorénavant sur une Constitution québécoise. Elles pourraient être, comme l'ont déjà été de nombreuses dispositions de la Charte de la langue française, déclarées inconstitutionnelles comme allant à l'encontre des dispositions de la Charte canadienne des droits et libertés ou du principe sous-jacent de la protection des minorités, en raison de l'importance d'« assurer la protection des langues officielles ainsi que celle des cultures qu'elles expriment »<sup>47</sup>.

La clause d'interprétation voulant qu'il doive « être tenu compte du patrimoine historique et des valeurs fondamentales de la nation québécoise, et notamment de l'importance d'assurer la prédominance de la langue française, de protéger et promouvoir la culture québécoise, d'assurer l'égalité entre les femmes et les hommes et de préserver la laïcité des institutions publiques » pourrait être privé d'effet. Il en serait ainsi dans le cas où les juges de la Cour suprême du Canada cherchaient à concilier son contenu avec celui de l'article 28 de la Charte canadienne des droits et libertés selon lequel « [t]oute interprétation de la [...] charte doit concorder avec l'objectif de promouvoir le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens ». Si les juges canadiens déclaraient inconstitutionnelles des mesures qui sont jugées par les membres de l'Assemblée nationale comme étant compatibles avec les valeurs fondamentales de la nation québécoise au nom de la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens, la question de l'authenticité du caractère multinational se posera inévitablement. Il pourra d'ailleurs être argué que le Canada est bien davantage multiculturel que multina-

<sup>46</sup> Seymour, M., « Pour une Constitution québécoise », *op. cit.*, p. 17.

<sup>47</sup> Nguyen c. Québec (Éducation, Loisir et Sport), [2009] 3 R.C.S. 208, § 26.

tional puisque ses juges imposeraient à la nation québécoise, comme l'écrit Michel Seymour, une politique canadienne de multiculturalisme qui est en définitive « une politique adaptée au Canada, puisque ce dernier est un État souverain qui impose son ordre constitutionnel aux citoyens issus de l'immigration et parvient à les intégrer grâce à sa loi de la citoyenneté et à la force socioéconomique de l'anglais en Amérique du Nord »<sup>48</sup>.

## Conclusion

L'adoption de mesures visant à assurer le prolongement international des compétences du Québec pourrait également illustrer les possibilités de collision entre une future Constitution québécoise et la Constitution du Canada. Cette collision est susceptible d'être évitée s'il existe une volonté d'accepter le caractère national du Québec et le choix que ferait le Québec de créer un ordre constitutionnel qui lui soit propre. Comme le suggère le professeur Alain-G. Gagnon, le succès d'un fédéralisme multinational « dépend pour une bonne part de la capacité du groupe majoritaire à accepter que les canaux politiques demeurent ouverts aux négociations et à l'actualisation des demandes par les divers acteurs »<sup>49</sup>.

Devant le consensus très large en faveur d'une constitution québécoise, il faut s'attendre à ce que le gouvernement du Québec initie dans un proche avenir une démarche visant à doter le Québec de sa véritable loi fondamentale. L'adoption d'une première Constitution nationale du Québec sera un véritable test pour la fédération « multinationale » qu'est – ou que prétend être le Canada. Mais quelle que soit l'attitude du Canada, l'adoption d'une Constitution québécoise sera un geste porteur pour la nation québécoise, comme l'a rappelé l'un de ses plus grands patriotes constitutionnels :

Certes, le seul fait de doter le Québec d'une constitution nouvelle et formelle ne règle pas tous les problèmes de société qui nous assègent, s'il est vrai, comme l'écrivait Montesquieu, que « les mœurs font de meilleurs citoyens que les lois » – et ajoutons : même constitutionnelles. Si nous réussissions, cependant, après quarante ans d'efforts et de tergiversations, à en chasser dans une nouvelle loi fondamentale un compendium de valeurs et objectifs majeurs de la nation qui serait également un précieux instrument d'éducation civique, alors nous pourrions espérer doter le Québec d'un instrument qui en serait à la fois le miroir et le portrait idéal<sup>50</sup>.

<sup>48</sup> Seymour, M., « Pour une Constitution québécoise », *op. cit.*, p. 17.

<sup>49</sup> Gagnon, A.-G., *La raison du plus fort : plaidoyer pour le fédéralisme multinational*, *op. cit.*, p. 17.

<sup>50</sup> *Supra* note 4. Morin, J.-Y., « Pour une nouvelle Constitution du Québec », *op. cit.*, p. 15.

## Annexe 1

### Constitution québécoise

#### Projet de loi n° 196

CONSIDÉRANT que les Québécois et les Québécoises forment une nation et que le Québec est une nation francophone ;

CONSIDÉRANT la présence au Québec des Premières Nations et de la nation inuite ;

CONSIDÉRANT l'existence de la communauté anglophone du Québec ;

CONSIDÉRANT l'apport des Québécois et des Québécoises de toute origine au développement du Québec ;

CONSIDÉRANT que le Québec possède des caractéristiques propres et témoigne d'une continuité historique enracinée dans son territoire sur lequel il exerce ses droits par l'entremise d'institutions démocratiques qui lui sont propres, notamment une Assemblée nationale, un gouvernement et des tribunaux impartiaux et indépendants ;

CONSIDÉRANT que le Québec a le droit inaliénable de choisir librement son régime politique et son statut juridique ;

CONSIDÉRANT que le Québec est fondé sur des assises constitutionnelles qu'il a enrichies au cours des ans par l'adoption de plusieurs lois fondamentales et qu'il appartient à la nation québécoise d'exprimer son identité par l'adoption d'une Constitution québécoise ;

LE PARLEMENT DU QUÉBEC DÉCRÈTE CE QUI SUIT :

## CHAPITRE I

### DES VALEURS FONDAMENTALES

Le Québec est une société libre et démocratique.

Le Québec est un État de droit.

Le Québec est une terre où les personnes sont libres et égales en dignité et en droits.

Le Québec assure la promotion et la protection de la culture québécoise.

Le Québec contribue au maintien de la paix et de la sécurité internationale.

Le Québec favorise le progrès social, le développement économique et la diversité culturelle dans le monde.

Le Québec agit selon les principes du développement humain et du développement durable.

## **CHAPITRE II**

### **DE LA CITOYENNETÉ QUÉBÉCOISE**

Une citoyenneté du Québec est instituée. La qualité de citoyen ou de citoyenne du Québec s'acquiert, est attribuée ou se perd dans les conditions déterminées par la loi.

## **CHAPITRE III**

### **DU TERRITOIRE NATIONAL**

Le Québec exerce ses compétences sur l'ensemble de son territoire.

Le territoire du Québec et ses frontières ne peuvent être modifiés qu'avec le consentement de l'Assemblée nationale du Québec.

Le gouvernement du Québec doit veiller au maintien et au respect de l'intégrité territoriale du Québec.

## **CHAPITRE IV**

### **DU PATRIMOINE NATUREL ET CULTUREL**

Le Québec préserve et met en valeur l'ensemble de son patrimoine naturel et culturel, notamment son patrimoine archéologique, architectural, archivistique, artistique, ethnologique, historique et religieux.

## **CHAPITRE V**

### **DE LA CAPITALE NATIONALE**

La capitale nationale du Québec est la Ville de Québec.

## **CHAPITRE VI**

### **DE LA LANGUE OFFICIELLE**

Le français est la langue officielle du Québec.

Les règles visant à assurer la prédominance de la langue officielle sont prévues par la loi.

## **CHAPITRE VII**

### **DES SYMBOLES NATIONAUX ET DE LA FÊTE NATIONALE**

Le drapeau du Québec est formé d'une croix blanche sur fond bleu accompagnée, dans chaque canton, d'une fleur de lys blanche ou, en termes héraldiques, d'azur à la croix d'argent cantonnée de quatre fleurs de lys du même.

L'arbre emblématique du Québec est le bouleau jaune. La fleur emblématique du Québec est l'iris versicolore. L'oiseau emblématique du Québec est le harfang des neiges.

La devise du Québec est « *Je me souviens* ».

Les armoiries du Québec utilisent un tiercé en fasce ; d'azur, à trois fleurs de lys d'or ; de gueules, à un léopard d'or, armé et lampassé d'azur ; d'or, à une branche d'érable à sucre à triple feuille de sinople, aux nervures du champ.

Le 24 juin est le jour de la fête nationale du Québec.

## **CHAPITRE VIII**

### **DES DROITS ET LIBERTÉS**

Les articles 1 à 48 de la Charte des droits et libertés de la personne (L.R.Q., chapitre C-12) et les articles 2 à 6 de la Charte de la langue française (L.R.Q., chapitre C-11) font partie intégrante de la présente Constitution.

Dans l'interprétation et l'application de ces articles, il doit être tenu compte du patrimoine historique et des valeurs fondamentales de la nation québécoise, et notamment de l'importance d'assurer la prédominance de la langue française, de protéger et promouvoir la culture québécoise, d'assurer l'égalité entre les femmes et les hommes et de préserver la laïcité des institutions publiques.

## **CHAPITRE IX**

### **DES COMPÉTENCES DU QUÉBEC**

Le Québec est souverain dans les domaines de compétence qui sont les siens dans le cadre des lois et des conventions constitutionnelles.

Le Québec exerce la compétence sur les relations internationales dans toutes les matières qui ressortissent aux compétences prévues par le présent article.

## **CHAPITRE X**

### **DE L'ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC**

L'Assemblée nationale adopte les lois et surveille l'action du gouvernement.

L'Assemblée nationale approuve les engagements internationaux importants du Québec.

L'Assemblée nationale se compose de 125 députés et députées. Ce nombre peut être modifié par la loi pour tenir compte de l'évolution démographique du Québec.

L'élection des députés et des députées se fait selon le mode de scrutin prévu par la loi.

Les modalités d'organisation et de fonctionnement de l'Assemblée nationale sont prévues par la loi.

## **CHAPITRE XI**

### **DU GOUVERNEMENT DU QUÉBEC**

Le gouvernement est l'organe qui détermine et conduit la politique générale du Québec. Il assure l'exécution des lois et dispose, conformément à la loi, du pouvoir réglementaire.

Le gouvernement négocie les engagements internationaux et assure la représentation du Québec auprès des États et des institutions internationales.

Le Premier ministre ou la Première ministre dirige le gouvernement et préside le Conseil exécutif.

Les modalités d'organisation et de fonctionnement du gouvernement sont prévues par la loi.

## **CHAPITRE XII**

### **DES TRIBUNAUX DU QUÉBEC**

Les tribunaux sont indépendants et impartiaux. Les juges sont inamovibles et ne peuvent contre leur gré faire l'objet d'une mutation, d'une suspension ou d'un congédiement qu'en vertu d'une décision judiciaire et dans la seule forme et pour les seuls motifs prescrits par la loi.

Les modalités d'organisation et de fonctionnement des tribunaux sont prévues par la loi.

## **CHAPITRE XIII**

### **DE LA RÉVISION DE LA CONSTITUTION QUÉBÉCOISE**

Tout projet de loi de révision de la présente Constitution peut être présenté par le Premier ministre ou la Première ministre ou par au moins 25 % des députés et des députées de l'Assemblée nationale.

Le projet de loi de révision doit obtenir une majorité des deux tiers des députés et députées de l'Assemblée nationale.

## **CHAPITRE XIV**

### **DE SUPRÉMATIE DE LA CONSTITUTION QUÉBÉCOISE**

Le droit et les conventions constitutionnelles applicables au Québec au moment de l'entrée en vigueur de la présente Constitution continuent de s'appliquer dans la mesure où leurs dispositions sont compatibles avec celle-ci et tant qu'elles ne sont pas modifiées conformément à la loi.

Les dispositions de la présente Constitution l'emportent sur toute règle du droit québécois qui leur est incompatible.

## **CHAPITRE XV**

### **DISPOSITION FINALE**

La présente loi entre en vigueur le (indiquer ici la date de la sanction de la présente loi).

## **Le fédéralisme multinational belge se prête-t-il à une mutation confédérale ?**

### **Les onze leçons d'un fédéralisme immature<sup>1</sup>**

Hugues DUMONT

*Facultés universitaires St-Louis (Bruxelles, Belgique)*

Le fédéralisme belge s'est construit progressivement depuis 1970. Il repose sur quelques données structurelles que nous allons rappeler dans un premier point (I). Depuis 1999, et avec plus de force depuis les élections fédérales de 2007<sup>2</sup>, les partis politiques flamands demandent une réforme radicale<sup>3</sup> dans la direction de ce que certains de ces partis

<sup>1</sup> Je remercie vivement mon collègue néerlandophone Dave Sinardet pour les observations critiques sur une première version de la présente étude, dont il m'a fait part à l'occasion de deux conversations mémorables autour de bonnes tables du Vieux-Montréal. Elles m'ont conduit à nuancer ou à compléter plusieurs de mes propos.

<sup>2</sup> Dumont, Hugues, « La crise de l'État belge : un défi pour la raison publique », in *Raison publique. Éthique*, dans *Politique et Société*, n° 8, avril 2008, PU Paris-Sorbonne, p. 72-77 ; Sinardet, Dave, « Belgian Federalism Put to the Test : The 2007 Belgian Federal Election and their Aftermath », dans *West European Politics*, vol. 31, n° 5, 1016-1032, septembre 2008.

<sup>3</sup> Si la place ne nous était pas mesurée, il y aurait lieu de distinguer des degrés dans la radicalité en question en fonction des partis (voir Sinardet, Dave, « Futur(s) de la fédération belge : paradoxes fédéraux et paradoxes belges », dans B. Fournier et M. Reuchamps (dir.), *Le fédéralisme en Belgique et au Canada. Comparaison sociopolitique*, Bruxelles, De Boeck, 2009, p. 217-219), mais il faut savoir que les trois partis traditionnels qui sont les plus modérés de l'échiquier politique flamand (les sociaux-chrétiens CD&V, les libéraux Open Vld et les socialistes sp.a) ont souscrit à une note du gouvernement flamand du 1<sup>er</sup> février 2008 (voir Schumacher, Luc, « Les revendications flamandes en matière de réforme de l'État de 1999 à 2009 », dans *Bulletin d'informations relatives au Parlement flamand*, Service des études et de la documentation du Parlement de la Communauté française, janvier 2009 (malheureusement, la traduction française des documents originaux en néerlandais que l'on trouve dans ce bulletin est entachée de quelques erreurs, mais c'est la seule source disponible en français)) qui mérite la qualification radicale ici utilisée. En effet, tout comme les accords de gouvernement précédents de juillet 2004 et de mai 2005, elle s'inscrit dans le droit fil des résolutions du Parlement flamand du 3 mars 1999 dont