

METADONNEES

Intitulé exact : N/A

Alias : Renvoi sur le Rapatriement ; *The Patriation Reference*

Thème : Grands principes du droit constitutionnel

Mots-clés : Convention constitutionnelle ; révision de la Constitution ; rapatriement/*patriation*

Résumé des faits :

Dans le cadre du processus de rapatriement (*patriation*) de la Constitution canadienne, le gouvernement fédéral mené par Pierre Trudeau souhaite obtenir du Royaume-Uni de pouvoir réviser la Constitution canadienne (et notamment la Loi sur l'Amérique du Nord britannique de 1867) pour ajouter une procédure de révision maîtrisée uniquement par le Canada, ses provinces et ses territoires et pour y intégrer la Charte canadienne des droits et libertés alors en préparation.

Les provinces de Terre-Neuve, du Manitoba et du Québec s'opposent à cette démarche dans le cadre de renvois à leurs Cours d'appel. Elles concluent toutes les trois à l'inconstitutionnalité de la démarche initiée par le gouvernement fédéral.

Ces trois décisions font l'objet d'un appel conjoint auprès de la Cour Suprême du Canada

Question(s) de droit :

Trois questions principales sont soulevées :

- Les amendements constitutionnels proposés sont-ils susceptibles d'affecter les pouvoirs, droits et privilèges garantis aux provinces et à leur gouvernement ?
- Le gouvernement fédéral a-t-il la compétence de demander (et d'obtenir) unilatéralement la modification de la Constitution, sans recueillir le consentement des provinces ?
- Le cas échéant, existe-t-il une convention constitutionnelle imposant au gouvernement fédéral de recueillir le consentement des provinces avant de demander (et d'obtenir) la révision de la Constitution ?

Solution(s) :

À l'unanimité de ses membres, la Cour Suprême considère que les amendements constitutionnels proposés sont effectivement susceptibles d'affecter les pouvoirs, droits et privilèges garantis aux provinces et à leur gouvernement (et, en particulier, l'intégration d'une Charte canadienne des droits et des libertés qui viendrait conditionner le pouvoir législatif



provincial). Elle considère par ailleurs que des conventions constitutionnelles existent bien au sein du droit canadien.

À la majorité de ses membres (7/2), la Cour Suprême considère ensuite que le gouvernement fédéral a la compétence de demander seul et sans le consentement des provinces la modification de la Constitution.

À la majorité de ses membres (6/3), la Cour Suprême considère finalement qu'il existe bien une convention constitutionnelle imposant au gouvernement fédéral de recueillir le consentement des provinces dont les pouvoirs législatifs sont affectés par une modification de la Constitution. Elle refuse néanmoins d'affirmer que ce consentement doit être unanime et elle se considère incompétente pour imposer le respect d'une telle convention constitutionnelle au gouvernement.

Principe(s) dégagé(s) :

Au titre d'une convention constitutionnelle, le gouvernement fédéral est contraint de rechercher un « degré appréciable de consentement provincial » avant de modifier la Constitution fédérale.

Citation(s) importante(s) :

- Martland, Ritchie, Dickson, Beetz, Chouinard & Lamer (majorité) : « L'objet principal des conventions constitutionnelles est d'assurer que le cadre juridique de la Constitution fonctionnera selon les principes ou valeurs constitutionnelles dominantes de l'époque. (...) Fondées sur la coutume et les précédents, les conventions constitutionnelles sont habituellement des règles non écrites. (...) Les règles conventionnelles de la Constitution présentent une particularité frappante. Contrairement au droit constitutionnel, elles ne sont pas administrées par les tribunaux. Cette situation est notamment due au fait qu'à la différence des règles de *common law*, les conventions ne sont pas des règles judiciaires. Elles ne s'appuient pas sur des précédents judiciaires, mais sur des précédents établis par les institutions mêmes du gouvernement. Elles ne participent pas non plus des ordres législatifs auxquels les tribunaux ont pour fonction et devoir d'obéir et qu'ils doivent respecter. (...) Peut-être la raison principale pour laquelle les règles conventionnelles ne peuvent être appliquées par les tribunaux est qu'elles entrent généralement en conflit avec les règles juridiques qu'elles postulent. Or les tribunaux sont tenus d'appliquer les règles juridiques. (...) Ce conflit entre la convention et le droit qui empêche les tribunaux de faire respecter les conventions, empêche également ces dernières de se cristalliser en règle de droit, à moins que la cristallisation se fasse par l'adoption d'une loi » [pp. 880-882].
- Martland, Ritchie, Dickson, Beetz, Chouinard & Lamer (majorité) : « Il est tout à fait juste de dire que violer une convention revient à faire quelque chose d'inconstitutionnel même si cela n'a aucune conséquence juridique directe. Mais on peut aussi utiliser les termes « constitutionnel » et « inconstitutionnel » dans un sens juridique strict, comme par exemple dans le cas d'une loi déclarée *ultra vires* ou inconstitutionnelle » [883]
- Martland, Ritchie, Dickson, Beetz, Chouinard & Lamer (majorité) : « Il suffit que la Cour décide qu'au moins un degré appréciable de consentement provincial est



nécessaire et décide ensuite si la situation qu'on lui soumet y satisfait. En l'espèce, l'Ontario et le Nouveau-Brunswick sont d'accord avec les projets de modification alors que les huit autres provinces s'y opposent. Aucune norme concevable ne permettrait de penser que cette situation est à la hauteur. Elle ne révèle nettement pas un degré d'accord provincial suffisant. On ne peut rien ajouter d'utile à cet égard. (...) Sans exprimer d'opinion sur son degré, nous en venons à la conclusion que le consentement des provinces du Canada, est constitutionnellement nécessaire à l'adoption du 'Projet de résolution portant adresse commune à Sa Majesté la Reine concernant la Constitution du Canada' et que l'adoption de cette résolution sans ce consentement serait inconstitutionnelle au sens conventionnel » [pp. 905-910].

Postérité :

- Même si la Cour ne se reconnaît pas la compétence d'imposer le respect d'une convention constitutionnelle au gouvernement fédéral, ce dernier décide finalement de négocier avec les provinces récalcitrantes dans le cadre d'une conférence constitutionnelle (dite de la « dernière chance ») qui se conclut par un accord de l'ensemble des provinces sur la formule d'amendement ainsi que sur le principe d'une Charte des droits à l'exception du Québec, tenu à l'écart (qualifié d'accord de la Nuit des longs couteaux au Québec, et de *kitchen accord* au Canada anglophone). Le projet de révision constitutionnelle est ainsi envoyé au Royaume-Uni et adopté (Loi de 1982 sur le Canada), mettant fin à la démarche de rapatriement de la Constitution canadienne.
- Le veto opposé par le Québec à la procédure a été jugé nul et non avenue par la Cour Suprême (*Reference: Objection by Quebec to a Resolution to Amend the Constitution* [1982] 2 SCR 793/*Renvoi sur l'opposition du Québec à une résolution pour modifier la Constitution* [1982] 2 RCS 793). Le Québec n'a jamais officiellement reconnu la Loi constitutionnelle et la Charte canadienne des droits et libertés de 1982.

Références extérieures :

- [BOULIANE, François, « Le rapatriement constitutionnel de 1982. Existait-il une coutume constitutionnelle nécessitant l'accord unanime des provinces pour modifier la Constitution ? », *Les Cahiers de droit*, vol. 55, n° 2, 2014, pp. 329-384.](#)
- [DODEK, Adam, « Courting Constitutional Danger: Constitutional Conventions and the Legacy of the Patriation Reference », *Supreme Court Law Review*, vol. 54, 2011, pp. 117-142.](#)
- [GÉLINAS, Fabien, « La Cour Suprême du Canada et le droit politique », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 24, 2008.](#)



© Chaire Droit public et politique comparés (copie, distribution et communication par tous moyens et sous tous formats, sous réserve de crédit et sans modification ; aucune utilisation commerciale autorisée)