

**LA CONSTITUTION DU CANADA:
BREF HISTORIQUE DES DISCUSSIONS
RELATIVES À LA PROCÉDURE DE
MODIFICATION**

Daniel Dupras
Division du droit et du gouvernement

Janvier 1992



Bibliothèque
du Parlement

Library of
Parliament

**Direction de la
recherche parlementaire**

La Direction de la recherche parlementaire de la Bibliothèque du Parlement travaille exclusivement pour le Parlement, effectuant des recherches et fournissant des informations aux parlementaires et aux comités du Sénat et de la Chambre des communes. Entre autres services non partisans, elle assure la rédaction de rapports, de documents de travail et de bulletins d'actualité. Les attachés de recherche peuvent en outre donner des consultations dans leurs domaines de compétence.

**THIS DOCUMENT IS ALSO
PUBLISHED IN ENGLISH**

TABLE DES MATIÈRES

	PAGE
INTRODUCTION	1
LA CONFÉRENCE DE CHARLOTTETOWN (1864-1866).....	2
LA CONFÉRENCE DE 1927.....	2
LE <i>STATUT DE WESTMINSTER</i> (1931).....	3
LE COMITÉ DE 1935	4
LA CONFÉRENCE DE 1935.....	4
LA CONFÉRENCE DE 1950.....	6
LA FORMULE FULTON (1961) ET LA FORMULE FULTON-FAVREAU(1964)	6
LA CHARTE DE VICTORIA (1971)	9
LE COMITÉ MOLGAT-MACGUIGAN (1972)	10
PROPOSITIONS FÉDÉRALES (1975-1976).....	11
PROJET DE RÉOLUTION (1977)	11
LE <i>TEMPS D'AGIR</i> ET LE PROJET DE LOI C-60	12
LA COMMISSION PEPIN-ROBARTS (1979).....	13
LA TENTATIVE DE 1980 DU GOUVERNEMENT FÉDÉRAL.....	14
LE COMITÉ HAYS-JOYAL (1981).....	16
LA <i>LOI CONSTITUTIONNELLE DE 1982</i>	16
L' <i>ACCORD DU LAC MEECH</i> (1987-1990).....	19
LE COMITÉ BEAUDOIN-EDWARDS (1991).....	22
CONCLUSION.....	23



CANADA

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

LA CONSTITUTION DU CANADA : BREF HISTORIQUE DES DISCUSSIONS RELATIVES À LA PROCÉDURE DE MODIFICATION

INTRODUCTION

La constitution d'un pays est une loi bien particulière qui influe sur la validité et l'interprétation de toutes les autres lois. Le paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* prescrit d'ailleurs cette suprématie de la constitution canadienne dans les termes suivants :

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

Et le paragraphe 52(2) définit la constitution canadienne de la façon suivante :

52(2) La Constitution du Canada comprend :

- a) la Loi de 1982 sur le Canada, y compris la présente loi;
- b) les textes législatifs et les décrets figurant à l'annexe;
- c) les modifications des textes législatifs et des décrets mentionnés aux alinéas a) ou b).

La Loi de 1982 sur le Canada est la loi qu'a adoptée le Parlement britannique pour décréter l'adoption, pour le Canada, de la *Loi constitutionnelle de 1982*⁽¹⁾. Les textes législatifs et les décrets dont il est question sont des lois constitutionnelles et des décrets adoptés depuis 1867 par le Parlement britannique et qui s'appliquent au Canada au même titre que les lois et les décrets de nature constitutionnelle adoptés par le Parlement canadien depuis cette date.

(1) La première loi constitutionnelle du Canada, l'*Acte de l'Amérique du Nord Britannique, 1867*, 30 et 31 Victoria, c. 3 (R.-U.), et ses lois modificatrices ont en fait toujours été des lois du Parlement britannique. L'*Acte de l'Amérique du Nord Britannique* a été adopté le 29 mars 1867 et est entré en vigueur le 1^{er} juillet 1867. Depuis 1982, les diverses lois constitutionnelles canadiennes sont désignées sous le

Depuis la Confédération, plusieurs discussions constitutionnelles et rapports gouvernementaux ont traité de la procédure de modification de la Constitution. Voici dont un bref historique et une description des procédures de modification proposées.

LA CONFÉRENCE DE CHARLOTTETOWN (1864-1866)

Les premières conférences constitutionnelles canadiennes se sont tenues avant même que le Canada ne devienne un Dominion en 1867. Les « Pères de la Confédération » se sont en effet réunis une première fois à Charlottetown en septembre 1864. La *Loi constitutionnelle de 1867* ne comprenait aucune formule autorisant sa modification au Canada. En conséquence, seule une autre loi britannique pouvait venir modifier la loi fondamentale du pays. Cette anomalie a été corrigée dans la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui renferme une procédure de modification en vertu de laquelle le Parlement du Canada et les législatures provinciales peuvent dorénavant modifier la Constitution du Canada sans qu'il y ait intervention du Parlement britannique. En incluant, en 1982, la procédure de modification dans la dernière loi britannique à avoir modifié la constitution canadienne, les Canadiens ont « rapatrié » leur constitution. Il sera plus loin question de la procédure de modification inscrite à cette occasion dans la *Loi constitutionnelle de 1982*.

LA CONFÉRENCE DE 1927

Il a fallu plusieurs discussions constitutionnelles avant que ne soit trouvé un processus de modification interne de la constitution canadienne. C'est au cours d'une conférence fédérale-provinciale tenue à Ottawa du 3 au 10 novembre 1927 à l'initiative du premier ministre MacKenzie King que la question fut abordée pour la première fois. L'un des sujets de discussions à l'ordre du jour était en effet une proposition du ministre de la Justice, l'honorable Ernest Lapointe, concernant le rapatriement de la Constitution et l'adoption d'une procédure de modification. La « Déclaration Balfour », faite dans le cadre de la Conférence impériale qui avait débuté en 1926, était alors un sujet d'actualité qui engendrait tout naturellement des

vocabulaire de « Loi constitutionnelle », suivi de l'année d'adoption. Ainsi l'*Acte de l'Amérique du Nord*

discussions sur une procédure interne de modification de la Constitution; Mackenzie King a donc saisi l'occasion d'inscrire la question à l'ordre du jour de la conférence.

Selon la proposition du ministre de la Justice, les modifications « ordinaires » de la Constitution du Canada pourraient avoir lieu si la majorité des provinces était d'accord, alors que les modifications « essentielles et fondamentales » (telles celles touchant les droits des provinces, les droits des minorités et les droits relatifs à la nationalité, à la banque et à la religion) exigeraient l'accord unanime des provinces. La proposition ne réussit pas à rallier l'assentiment des participants à la conférence et demeura donc lettre morte.

LE STATUT DE WESTMINSTER (1931)

La « Déclaration Balfour » traitait du statut des Dominions britanniques et reconnaissait à ces derniers l'égalité de statut avec le Royaume-Uni dans les termes suivants :

Ce [le Royaume Uni et les dominions] sont des communautés autonomes dans l'Empire britannique, d'un statut égal, aucune n'étant subordonnée à l'autre, sous aucun aspect de leurs affaires intérieures ou extérieures, bien qu'elles soient unies par une allégeance commune à la Couronne et librement associées comme membres de la communauté des nations britanniques (traduction).

Le *Statut de Westminster*, adopté en 1931 par le Parlement britannique, est également le fruit de la Conférence impériale qui avait débuté en 1926. Ce statut reconnaissait l'indépendance du Canada sauf en ce qui concerne le processus de modification, qui demeurerait toujours soumis à l'adoption d'une loi par le Parlement britannique.

Le 30 juin 1931, à la suite de la conférence fédérale-provinciale tenue les 7 et 8 avril 1931 à la demande de l'Ontario, la Chambre des communes adopta une résolution (aussi adoptée ultérieurement par le Sénat) qui fut transmise au Parlement britannique et qui demandait à ce dernier d'exclure du projet de *Statut de Westminster* les lois constitutionnelles adoptés de 1867 à 1930. Le *Statut de Westminster* prévoyait que les Dominions (dont le Canada) pourraient désormais modifier les lois britanniques qui s'appliquaient toujours à leur territoire respectif.

Puisqu'il n'y avait pas consensus sur une procédure de modification au Canada, il y avait lieu de faire une exception pour les lois constitutionnelles de 1867 à 1930.

LE COMITÉ DE 1935

En janvier 1935, la Chambre des communes mit sur pied un comité spécial chargé d'étudier la nécessité de modifier l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*; dans son rapport, ce comité ne dit rien d'une éventuelle procédure de modification.

LA CONFÉRENCE DE 1935

Lors d'une nouvelle conférence fédérale-provinciale tenue du 9 au 13 décembre 1935, le premier ministre Mackenzie King présenta un projet de procédure de modification qui n'obtint toujours pas l'assentiment des provinces. La procédure proposée prévoyait que, si le Parlement et au moins les deux tiers des provinces représentant au moins 55 p. 100 de la population se mettaient d'accord, la Constitution du Canada pourrait être modifiée pour ce qui est des points touchant directement les provinces et qu'il y aurait possibilité de désengagement. Pour les questions plus fondamentales, l'unanimité serait indispensable.

Par suite de cette conférence, un comité permanent des questions constitutionnelles fut formé. La procédure de modification qu'il élaborait et qui ne fut jamais adoptée prévoyait que la modification de la Constitution du Canada se ferait de la façon suivante ::

1. pour les matières intéressant le gouvernement fédéral seulement, par une loi du Parlement⁽²⁾;
2. pour les matières intéressant le gouvernement fédéral et une ou plusieurs provinces, mais non toutes les provinces, par une loi

(2) On entendait par là la charge de gouverneur général, les charges de lieutenant-gouverneur, la constitution du Conseil privé, la constitution, la composition et les pouvoirs du Sénat, à l'exception de la représentation des provinces au sein de ce dernier, la constitution, la composition et les pouvoirs de la Chambre des Communes, à l'exception de la représentation au sein de cette dernière, ainsi que le Trésor.

du Parlement et avec l'assentiment, exprimé par résolution, des assemblées législatives intéressées;

3. pour la plupart des matières intéressant le gouvernement fédéral et toutes les provinces, par une loi du Parlement et avec l'assentiment, exprimé par résolution, des assemblées législatives des deux tiers des provinces représentant au moins 55 p. 100 de la population du Canada⁽³⁾;
4. pour les « dispositions protégées », par une loi du Parlement et avec l'assentiment, exprimé par résolutions, des assemblées législatives de toutes les provinces⁽⁴⁾.

En vertu du paragraphe 92(1) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, chaque assemblée législative provinciale avait le pouvoir de modifier la constitution de la province, à l'exception des dispositions relatives à la charge de lieutenant-gouverneur. Le Parlement ne bénéficiait pas d'une disposition similaire concernant la Constitution du Canada, c'est-à-dire qu'il ne pouvait modifier seul les dispositions qui traitent de façon exclusive du gouvernement central et des institutions fédérales et qui n'affectent que ces derniers. Le premier ministre Louis Saint-Laurent entreprit de corriger la situation et il fit modifier la Constitution par le Parlement britannique de façon à inclure le paragraphe 91(1), qui attribuait au Parlement l'autorité exclusive de modifier la Constitution du Canada suivant les formalités prévues à ce paragraphe. Il faut noter que le paragraphe 91(1) et le paragraphe 92(1) ont tous deux été abrogés par la *Loi constitutionnelle de 1982* et ont été refondus dans cette même loi.

(3) Si toutefois la loi avait eu trait à des matières entrant dans les catégories 13 (propriété et droits civils) et 16 (matières d'une nature locale ou privée dans une province) de l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* ou dans l'une ou l'autre de ces catégories, le corps législatif d'une province, dont l'assemblée législative n'aurait pas été réputée avoir approuvé ladite loi en conformité des dispositions du présent article et qui aurait exprimé son dissentiment sur une résolution, aurait pu continuer exclusivement à légiférer sur les matières visées par ladite loi.

(4) Cette section visait expressément toute matière relevant des articles 9 (Reine investie du pouvoir exécutif), 21 ((nombre de sénateurs), 22 (représentation des provinces au Sénat), 51 et 51A (représentation à la Chambre des Communes), des paragraphes 4, 5, 8, 12, 14 et 15 de l'article 92 (pouvoirs législatifs des provinces), de l'article 93 et des dispositions correspondantes des diverses lois de l'union (éducation), et de l'article 133 et de la disposition correspondante de l'*Acte du Manitoba de 1870* (emploi des langues française et anglaise).

LA CONFÉRENCE DE 1950

Il s'écoula 15 ans avant qu'une nouvelle conférence traitant de la modification de la Constitution n'ait lieu. Au cours de cette conférence, tenue du 10 au 12 janvier et du 25 au 28 septembre 1950, on se proposait d'analyser l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* et de tenter d'en répartir les dispositions en six catégories, à savoir :

- i) les dispositions intéressant uniquement le Parlement;
- ii) les dispositions intéressant uniquement les assemblées législatives;
- iii) les dispositions intéressant le Parlement et une ou plusieurs assemblées législatives, mais non toutes;
- iv) les dispositions intéressant le Parlement et toutes les assemblées législatives;
- v) les dispositions intéressant les droits fondamentaux comme l'éducation et la langue;
- vi) les dispositions à abroger.

Il y aurait eu un processus de modification spécifique pour chacune de ces catégories. La négociation achoppa lorsqu'on se rendit à l'évidence qu'il était impossible de classer les articles dans les différentes catégories sans s'entendre sur le processus de modification qui gouvernerait chacune d'elles. En dépit de toutes les propositions avancées, il fut impossible d'en venir à une entente.

LA FORMULE FULTON (1961) ET LA FORMULE FULTON-FAVREAU (1964)

Dix ans plus tard, les discussions reprirent et menèrent, en 1961, à la « Formule Fulton », du nom du ministre de la Justice de l'époque. En vertu de cette proposition, la Constitution aurait pu être ultérieurement modifiée de la façon suivante (le cas particulier devant prévaloir sur une disposition plus générale) :

1. avec le consentement du Parlement et de toutes les provinces pour les dispositions traitant :
 - a) des pouvoirs législatifs des assemblées législatives;
 - b) des droits ou privilèges que la Constitution du Canada accorde ou garantit à l'assemblée législative ou au gouvernement d'une province;
 - c) des actifs et des biens d'une province;
 - d) de l'usage du français ou de l'anglais;
2. avec le consentement du Parlement et des provinces concernées lorsque la disposition touche une ou plusieurs provinces mais non toutes;
3. avec le consentement du Parlement et de toutes les provinces sauf Terre-Neuve lorsqu'il s'agit du domaine de l'éducation ou, avec le consentement du Parlement et de l'Assemblée législative de la province de Terre-Neuve, exclusivement, lorsqu'il s'agit du domaine de l'éducation dans cette province;
4. pour les autres dispositions, avec le consentement du Parlement et d'au moins les deux tiers des assemblées législatives représentant au moins 50 p. 100 de la population du Canada selon le dernier recensement.

Pour pallier à la rigidité de la règle de l'unanimité, la proposition prévoyait la possibilité que le pouvoir législatif d'une province soit délégué au gouvernement fédéral sur une matière de compétence exclusivement provinciale.

Cette proposition subit le même sort que les précédentes, en raison des divergences de vue persistantes.

En 1964, le ministre de la Justice, l'honorable Guy Favreau, reprit la proposition Fulton et, après y avoir apporté de légères modifications, présenta une nouvelle proposition de procédure de modification. La nouvelle proposition conservait les éléments de la Formule Fulton et incorporait des dispositions qui accordaient au Parlement un pouvoir exclusif d'apporter des modifications à la Constitution du Canada en ce qui concerne le gouvernement exécutif du Canada, le Sénat et la Chambre des communes, sauf :

1. les fonctions de la Reine et du gouverneur général par rapport au Parlement ou au gouvernement du Canada;
2. les prescriptions de la Constitution du Canada quant à une session annuelle du Parlement;
3. la période ultime fixée par la Constitution du Canada pour la durée de la Chambre des communes, sous réserve toutefois, du droit pour le Parlement du Canada, en temps de guerre, d'invasion ou d'insurrection, réelle ou appréhendée, de prolonger la durée d'une Chambre des communes au delà de cette période ultime à condition qu'une telle prolongation ne suscite pas, au moment d'un vote, l'opposition de plus du tiers des membres de ladite chambre;
4. le nombre de sénateurs auquel une province a droit comme représentants au Sénat;
5. les qualités requises des sénateurs quant à la résidence ainsi que les prescriptions de la Constitution du Canada concernant leur nomination par le gouverneur général au nom de la Reine;
6. le droit d'une province à un nombre de députés à la Chambre des communes non inférieur au nombre de sénateurs la représentant;
7. les principes de représentation proportionnelle des provinces à la Chambre des communes que prescrit la Constitution du Canada;
8. l'usage du français ou de l'anglais.

De plus, les provinces se seraient aussi vu conférer le droit exclusif d'édicter des lois modifiant leur constitution respective, sauf en ce qui concerne la charge de lieutenant-gouverneur.

Lors de la conférence de 1964, la procédure proposée reçut l'accord de principe de tous les premiers ministres, mais le premier ministre du Québec, Jean Lesage, fit par la suite marche arrière et refusa d'entériner l'accord, vraisemblablement parce que la population y était opposée. Outre qu'ils remettaient en question le contenu de l'accord, les critiques insistaient sur le fait que le processus de révision et de modification s'était déroulé sans que le public soit clairement informé du contenu des discussions et de l'accord.

LA CHARTE DE VICTORIA (1971)

Les discussions reprirent en 1968 et il y eut plusieurs conférences jusqu'en 1971. Lors de la conférence tenue à Victoria du 14 au 16 juin 1971, les premiers ministres conçurent un document, qui porte depuis le nom de *Charte de Victoria* et qui constituait une révision constitutionnelle importante.

En ce qui a trait à la procédure de modification, la *Charte de Victoria* prévoyait que les modifications subséquentes de la Constitution du Canada pourraient se faire à condition que soit respecté le processus décrit ci-après :

1. Les modifications portant sur les matières dont il n'est pas spécifiquement prévu autrement auraient pu être effectuées avec l'accord de :
 - a) chaque province comptant, selon le dernier recensement, plus de 25 p. 100 de la population canadienne;
 - b) au moins deux des provinces de l'Atlantique;
 - c) au moins deux des provinces de l'Ouest comptant ensemble au moins 50 p. 100 de la population de ces provinces.
2. Auraient également suivi ce processus les modifications portant sur les dispositions relatives aux questions suivantes :
 - a) les offices de la Reine, du gouverneur général et du lieutenant-gouverneur;
 - b) la nécessité d'une session annuelle au Parlement et dans les assemblées législatives;
 - c) la période maximum fixée pour la durée de la Chambre des communes et des législatures;
 - d) des pouvoirs du Sénat;
 - e) la composition du Sénat;

- f) le droit d'une province d'être représenté, à la Chambre des communes, par un nombre égal ou supérieur de députés au nombre de sénateurs la représentant au Sénat;
 - g) le principe de la représentation proportionnelle des provinces à la Chambre des communes;
 - h) l'usage du français et de l'anglais.
3. Les modifications portant sur des dispositions spécifiques à une ou plusieurs provinces mais non toutes auraient pu être effectuées avec l'accord du Parlement et des assemblées législatives concernées.
 4. Les modifications à la Constitution du Canada relatives au pouvoir exécutif du Canada, au Sénat ou à la Chambre des communes auraient pu être apportées exclusivement par le Parlement du Canada.
 5. Les modifications portant sur la constitution d'une province auraient été du ressort exclusif de la province.

La procédure de modification prévoyait également que, si une résolution de modification n'était pas adoptée par le Sénat dans les 90 jours de son adoption à la Chambre des communes, elle pouvait être remplacée par une seconde résolution de la Chambre des communes. L'initiative d'une résolution pouvait venir de la Chambre des communes, du Sénat ou des assemblées législatives, et chaque corps législatif avait la possibilité de révoquer sa résolution avant qu'elle ne soit proclamée. En dépit de l'accord des premiers ministres à Victoria, le cabinet québécois rejeta la *Charte de Victoria*.

LE COMITÉ MOLGAT-MACGUIGAN (1972)

Dans un rapport au Parlement en 1972, le Comité spécial mixte du Sénat et de la Chambre des communes sur la Constitution du Canada a émis l'opinion que la nouvelle constitution canadienne devrait adopter la procédure prévue dans la *Charte de Victoria*.

PROPOSITIONS FÉDÉRALES (1975-1976)

En 1975, le premier ministre Trudeau relança les discussions constitutionnelles sur la base de la procédure de modification prévue dans la *Charte de Victoria*; il ne réussit toutefois pas à obtenir l'assentiment de toutes les parties concernées. En 1976, le premier ministre envoya un nouveau message à ses homologues provinciaux et reçut des réponses mitigées. Tout d'abord, le premier ministre de l'Alberta fit valoir une opposition partielle, réclamant un consensus sur l'élargissement du rôle et des pouvoirs des provinces; ensuite, le premier ministre de la Colombie-Britannique se déclara d'accord avec la procédure de la *Charte de Victoria*, alors que le premier ministre de l'Alberta indiqua préférer que l'on revienne à la formule Fulton-Favreau, plus rigide.

PROJET DE RÉOLUTION (1977)

Le 19 janvier 1977, le premier ministre Trudeau adressa à ses homologues provinciaux une lettre à laquelle il avait joint un projet de résolution adressée à la Reine, faisant état de la procédure de modification suivante :

1. À moins de spécification précise incompatible, une modification à la Constitution peut se faire si une résolution en ce sens est adoptée par le Sénat, la Chambre des communes et les assemblées législatives d'une majorité des provinces. Cette majorité doit comprendre :
 - a) chaque province dont la population comptait, à quelque moment que ce soit avant l'adoption de la modification, au moins 25 p. 100 de la population du Canada;
 - b) au moins deux des provinces de l'Atlantique;
 - c) au moins deux des provinces de l'Ouest pourvu que les provinces consentantes comptent pour au moins 50 p. 100 de la population de ces provinces.
2. Cette règle de la procédure de modification s'applique, entre autres choses, aux dispositions suivantes :

- a) l'office de la Reine, celui du gouverneur général et celui du lieutenant-gouverneur;
 - b) les prescriptions portant sur la nécessité d'une session annuelle du Parlement et des assemblées législatives;
 - c) la période maximum fixée pour la durée de la Chambre des communes et des législatures des provinces;
 - d) les pouvoirs du Sénat;
 - e) le nombre de membres par qui une province a le droit d'être représentée au Sénat ainsi que les conditions de résidence qu'ils doivent remplir;
 - f) le droit d'une province d'être représentée à la Chambre des communes par un nombre de députés au moins aussi élevé que le nombre de ses sénateurs;
 - g) le principe de la représentation proportionnelle des provinces à la Chambre des communes;
 - h) les dispositions relatives à l'usage du français et de l'anglais.
3. Pour les dispositions qui s'appliquent à une ou plusieurs provinces, une modification à la Constitution pourrait être adoptée par l'approbation du Sénat, de la Chambre des communes et des assemblées législatives des provinces concernées.
 4. Toute modification à la Constitution du Canada relative au pouvoir exécutif du Canada, au Sénat et à la Chambre des communes nécessiterait l'approbation du Parlement exclusivement.

De plus, en vertu de cette procédure de modification, le Sénat n'aurait joui que d'un veto suspensif de 90 jours sur les modifications.

L'opposition générale fit en sorte qu'il ne fut pas donné suite au projet.

LE TEMPS D'AGIR ET LE PROJET DE LOI C-60

En juin 1978, le gouvernement fédéral publia un Livre blanc, *Le temps d'agir*, dans lequel il proposait que le renouvellement de la Constitution du Canada se fasse en deux étapes.

Dans un premier temps, le Parlement, après avoir consulté les provinces, aurait modifié la Constitution en ce qui a trait aux matières que le gouvernement fédéral peut modifier seul. Dans un second temps, le gouvernement fédéral et les provinces auraient tenté d'en venir à une entente sur les sujets nécessitant l'intervention du Parlement du Royaume-Uni, par exemple le partage des compétences.

La même année, le gouvernement fédéral publia une autre étude qui portait directement sur le processus de modification de la Constitution du Canada.

Après avoir fait un bref rappel des discussions tenues jusque-là sur le sujet, les auteurs du document retenaient quatre procédures possibles pour modifier la Constitution :

1. la formule Fulton-Favreau;
2. la formule de la *Charte de Victoria*;
3. la formule de la *Charte de Victoria* combinée à celle des référendums;
4. l'usage exclusif des référendums.

Toujours en 1978, le premier ministre déposa à la Chambre des communes le projet de loi C-60, Loi portant modification de la Constitution. En raison de l'opposition qu'il suscitait, le projet de loi fut soumis à l'examen de la Cour suprême⁽⁵⁾. Cette dernière en arriva à la conclusion que le pouvoir accordé au Parlement par le paragraphe 91(1) de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne concernait que les matières de compétence exclusivement fédérale. Comme plusieurs des modifications proposées par le projet de loi C-60 n'entraient pas dans cette limite, le gouvernement n'y donna pas suite.

LA COMMISSION PEPIN-ROBARTS (1979)

La Commission de l'unité canadienne déposa son rapport en janvier 1979 et recommanda à son tour l'adoption d'une procédure de modification de la constitution canadienne. La procédure mise de l'avant reprenait, à sa manière, la procédure de la *Charte de*

(5) *Re British North America Act and the Federal Senate* (1979), 30 NR 271.

Victoria. La procédure de modification proposée prévoyait que la Constitution serait modifiée par l'adoption, à la majorité, d'une loi par la Chambre des communes et le Conseil de la fédération⁽⁶⁾ et par la ratification de cette loi par un référendum à l'échelle du Canada. Pour que le référendum soit probant, il aurait fallu un vote affirmatif dans chacune des quatre régions constituées par les provinces de l'Atlantique, le Québec, l'Ontario ainsi que les provinces de l'Ouest et les territoires⁽⁷⁾. Cette procédure se serait appliquée aux articles de la Constitution qui traitent :

1. du partage des compétences législatives;
2. de la constitution des deux Chambres centrales, de l'existence et de la composition de la Cour suprême du Canada, ainsi que du mode de nomination et de révocation de ses juges;
3. des charges de gouverneur général et de lieutenant-gouverneur;
4. de la liste protégée des droits fondamentaux;
5. des droits linguistiques protégés;
6. de la procédure de modification.

Selon ce même rapport, le Parlement aurait été investi du droit de modifier les autres articles de la Constitution, sauf ceux qui ont trait à la constitution des provinces, ceux-ci ne pouvant être modifiés que par l'assemblée législative provinciale concernée.

LA TENTATIVE DE 1980 DU GOUVERNEMENT FÉDÉRAL

Par suite du référendum tenu au Québec le 20 mai 1980, à l'occasion duquel une majorité de personnes refusa de donner au gouvernement de la province le mandat de négocier la souveraineté-association avec le reste du Canada, les discussions reprurent dès le 9 juin; elles

(6) Suivant les recommandations du rapport, le Sénat aurait été remplacé par un Conseil de la fédération.

(7) Toute province qui aurait par la suite regroupé au moins 25 p. 100 de la population du Canada serait automatiquement devenue une région distincte.

visaient à amener les divers intervenants à en venir à une entente, entre autres choses, sur le rapatriement de la Constitution et sur une procédure de modification.

En octobre 1980, un projet de résolution qui incluait une procédure de modification fut déposé à la Chambre des communes; il visait à permettre au gouvernement fédéral de procéder unilatéralement étant donné l'insuccès des discussions antérieures. Cette résolution retenait comme procédure de modification le mécanisme suivant :

1. La modification de la Constitution sera possible s'il y a une résolution :
 - a) du Parlement;
 - b) de chaque province comptant ou ayant déjà compté au moins 25 p. 100 de la population du Canada;
 - c) d'au moins deux des provinces de l'Atlantique représentant au moins 50 p. 100 de la population de ces provinces;
 - d) d'au moins deux des provinces de l'Ouest représentant au moins 50 p. 100 de la population de ces provinces.
2. La modification de la Constitution sera possible si un référendum national approuve cette modification comme suit :
 - a) la majorité des électeurs approuve la modification;
 - b) la majorité des électeurs de chacune des provinces dont la résolution serait nécessaire pour modifier la Constitution suivant les prescriptions du paragraphe précédent approuve la modification.
3. La modification des dispositions de la Constitution applicables à certaines provinces ne sera possible que par résolution du Parlement et des provinces concernées.
4. La modification de la Constitution est de compétence exclusive du Parlement pour ce qui est du pouvoir exécutif du gouvernement fédéral, du Sénat et de la Chambre des communes.
5. La modification de la constitution d'une province est de la compétence exclusive de la province concernée.

Il faut noter que la présentation d'une résolution pouvait venir autant d'une des deux Chambres du Parlement que d'une assemblée législative, alors que la tenue d'un référendum ne pouvait venir que du Sénat ou de la Chambre des communes.

Compte tenu de l'opposition à ce projet, des doutes exprimés quant à la légalité de la procédure et des avis donnés par les cours d'appel du Québec, du Manitoba et de Terre-Neuve, la question fut renvoyées à la Cour suprême du Canada. Le 28 septembre 1981, cette dernière en arriva majoritairement à la conclusion que la démarche fédérale était légale, mais elle exprima des réserves sur la légitimité de celle-ci au motif qu'elle irait à l'encontre des conventions et de l'esprit du régime fédéral⁽⁸⁾.

LE COMITÉ HAYS-JOYAL (1981)

Par ailleurs, le Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes sur la Constitution du Canada, présidé par le sénateur Harry Hays et le député Serge Joyal, déposa son rapport le 13 février 1981. Il recommandait que la règle générale de la procédure de modification soit celle du projet de résolution de 1977. Toutefois, les résolutions des assemblées législatives provinciales non formulées dans les 12 mois des résolutions de chacune des chambres du Parlement pouvaient être remplacées par un référendum. Le choix référendaire serait considéré comme étant adopté s'il était approuvé par une majorité à l'échelle nationale ainsi que par une majorité dans les provinces devant produire des résolutions d'approbation. Cette idée de la tenue d'un référendum pour pallier à l'adoption des résolutions par les assemblées législatives provinciales avait été mentionnée à plusieurs reprises par le premier ministre Trudeau.

LA LOI CONSTITUTIONNELLE DE 1982

Une nouvelle conférence fédérale-provinciale fut convoquée. Le premier ministre Trudeau proposa encore une procédure similaire à celle qu'avait prévue la *Charte de Victoria*. Toutes les provinces, à l'exception de l'Ontario et du Nouveau-Brunswick, appuyaient la « formule de Vancouver », selon laquelle la Constitution serait modifiée avec l'accord des deux tiers des provinces représentant au moins 50 p. 100 de la population. Cette proposition prévoyait

(8) Renvoi : *résolution pour modifier la constitution*, [1981] 1 RCS 753.

également une possibilité de désengagement avec pleine compensation. Au cours des dernières discussions, les parties abandonnèrent l'idée de la pleine compensation sauf pour les questions relatives à la culture et à la langue. Le Québec refusa de s'associer à l'entente conclue, qui, après qu'on lui eut apporté de légères modifications, devint la *Loi constitutionnelle de 1982*. Cette loi constitutionnelle a amené l'adoption de la procédure de modification suivante :

La formule générale de modification (art. 38, 39, 40 et 42)

L'article 38 de la Loi porte que la Constitution du Canada peut être modifiée, à moins de disposition précise prescrivant le contraire, par des résolutions du Sénat et de la Chambre des communes ainsi que des deux tiers des provinces (sept) comptant au moins 50 p. 100 de la population de toutes les provinces réunies. Si une province n'accepte pas une modification touchant les pouvoirs législatifs provinciaux, les droits de propriété ou d'autres privilèges, elle peut adopter une résolution de désaccord, auquel cas la modification reste sans effet dans cette province. Après l'adoption de la dernière résolution nécessaire, le gouverneur général peut procéder à la modification par proclamation.

L'article 39 fixe les délais applicables aux modifications. Ainsi, toutes les résolutions nécessaires doivent être adoptées — et la proclamation prise — dans les trois ans de l'adoption de la résolution à l'origine de la procédure de modification. Par contre, il ne peut y avoir de proclamation avant un an suivant l'adoption de la résolution initiale, à moins que toutes les provinces aient réglé la question au moyen soit d'une résolution d'agrément ou d'une résolution de désaccord.

L'article 40 prévoit que, si une modification entraîne le transfert au Parlement de compétences législatives provinciales en matière d'éducation ou de culture, toute province non participante recevra une juste compensation.

L'article 42 précise que c'est la formule générale de modification qui s'applique pour les questions suivantes :

1. le principe de la représentation proportionnelle des provinces à la Chambre des communes

2. les pouvoirs du Sénat et le mode de sélection des sénateurs
3. le nombre de sénateurs représentant une province et les conditions de résidence qu'ils doivent remplir;
4. la Cour suprême du Canada (sauf sa composition);
5. le rattachement aux provinces existantes de tout ou partie des territoires;
6. la création de provinces.

Modification exigeant l'unanimité (art. 41)

L'unanimité exprimée par une résolution du Parlement et de toutes les assemblées législatives s'avère nécessaire dans les domaines suivants :

1. la charge de Reine, celle du gouverneur général et celle du lieutenant-gouverneur;
2. le droit d'une province d'avoir un nombre de députés au moins égal au nombre de sénateurs habilités à la représenter;
3. l'usage du français et de l'anglais (sauf réserve de la disposition sur les parties concernées);
4. la composition de la Cour suprême;
5. la modification à la procédure de modification de la Constitution.

Modification à l'égard de certaines provinces (art. 43)

Les dispositions applicables à certaines provinces seulement peuvent être modifiées avec l'accord du Parlement et des assemblées législatives concernées.

Cette dernière procédure s'applique notamment :

1. au changement du tracé de frontière interprovinciales;

2. aux modifications des dispositions relatives à l'usage du français et de l'anglais dans une province.

Modification par le Parlement (art. 44)

Le Parlement peut de façon exclusive modifier les dispositions de la Constitution du Canada relatives au pouvoir exécutif fédéral, au Sénat ou à la Chambre des communes.

Modification par les législatures (art. 45)

Sous réserve des dispositions requérant l'unanimité, chaque province a le pouvoir exclusif de modifier la constitution de sa province.

L'ACCORD DU LAC MEECH (1987-1990)

Dans un discours prononcé en 1984, l'honorable Brian Mulroney prit l'engagement d'insuffler un esprit nouveau au fédéralisme et de persuader l'Assemblée nationale du Québec de signer la Constitution.

En 1986, le gouvernement de Robert Bourassa établit les cinq conditions minimales qui devaient être satisfaites pour que le Québec accepte de signer la Constitution. L'une de ces conditions était que la province dispose d'un droit de veto en ce qui a trait au processus de modification de la Constitution.

L'Accord Meech-Langevin du 30 avril 1987 aurait apporté les modifications suivantes à la procédure de modification de la *Loi constitutionnelle de 1982* :

1. Les provinces auraient eu droit à une compensation dans tous les cas où une modification de la Constitution aurait eu pour effet de transférer au gouvernement fédéral un domaine de compétence provinciale; la Constitution actuelle ne prévoit le droit à une compensation qu'en matière d'éducation et de culture.
2. Les domaines exigeant l'unanimité auraient été étendus pour inclure :
 - a) la charge de Reine, celle de gouverneur général et celle de lieutenant-gouverneur;

- b) les pouvoirs du Sénat et le mode de sélection des sénateurs;
- c) le nombre de sénateurs pour une province et les conditions de résidence;
- d) le droit d'une province d'avoir un nombre de députés au moins égal à son nombre de sénateurs;
- e) le principe de la représentation proportionnelle des provinces à la Chambre des communes;
- f) l'usage du français et de l'anglais;
- g) la Cour suprême du Canada;
- h) le rattachement aux provinces existantes de tout ou partie des territoires;
- i) la création d'une province;
- j) la modification de la procédure de modification.

Les domaines décrits en a), d), f) et j) sont déjà des domaines pour lesquels l'unanimité est requise dans la *Loi constitutionnelle de 1982*; les domaines mentionnés en b), c), e), g), h) et i) s'y seraient ajoutés. En ce qui concerne la Cour suprême, seules des modifications à sa composition requièrent l'unanimité en vertu de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

L'*Accord du Lac Meech* devait être adopté par les deux Chambres du Parlement et toutes les assemblées législatives provinciales pour entrer en vigueur. La Chambre des communes adopta l'accord une première fois le 25 octobre 1987 et une seconde fois le 22 juin 1988 pour pallier au refus du Sénat d'adopter ledit accord dans sa forme intégrale⁽⁹⁾.

(9) En fait, le Sénat passa, le 21 avril 1988, une résolution par laquelle il adoptait l'Accord après y avoir apporté neuf modifications. Comme le Sénat ne bénéficie que d'un veto suspensif de 180 jours sur les modifications à la Constitution en vertu de l'article 47 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, la Chambre des communes adopta une seconde résolution approuvant l'Accord pour passer outre au refus du Sénat.

À compter du 23 juin 1987, date où l'Assemblée nationale du Québec adopta une première résolution approuvant l'accord, et les autres provinces avaient trois ans pour l'approuver.

En fait, une seule province, le Manitoba, n'a jamais adopté l'accord; l'Assemblée législative de Terre-Neuve, qui avait adopté une résolution approuvant l'accord, a rescindé ultérieurement son approbation par une seconde résolution⁽¹⁰⁾.

Peu de temps avant l'expiration des trois années, comme il s'avérait de plus en plus probable que l'accord ne serait pas adopté dans le délai prescrit par toutes les assemblées législatives, le premier ministre Mulroney convoqua une nouvelle conférence constitutionnelle, qui eut lieu au début de juin 1990.

Le 9 juin 1990, les premiers ministres signèrent une entente aux termes de laquelle les premiers ministres des trois provinces desquelles on attendait toujours une ratification de l'accord avant le 23 juin 1990 (le Nouveau-Brunswick, Terre-Neuve et le Manitoba) consentaient à soumettre ce dernier à leur assemblée législative respective et à tout mettre en oeuvre pour qu'une décision soit prise avant le 23 juin 1990. Par suite de cette entente, le Nouveau-Brunswick adopta l'accord dans le délai imparti. L'Assemblée législative du Manitoba ne put se prononcer sur l'accord parce qu'un de ses membres refusa de donner son consentement à ce que la procédure de ladite assemblée soit modifiée pour permettre à celle-ci de se prononcer avant le 23 juin⁽¹¹⁾.

Puisque que l'accord ne pouvait techniquement être adopté par l'Assemblée législative du Manitoba, l'Assemblée législative de Terre-Neuve décida qu'il n'était pas approprié de procéder à un vote sur le sujet.

(10) Le paragraphe 46(2) de la *Loi constitutionnelle de 1982* prévoit la possibilité pour une assemblée législative de révoquer la résolution qu'elle peut avoir déjà adoptée en faveur d'un accord.

(11) Les règles de procédure de l'Assemblée législative du Manitoba ne permettaient pas à celle-ci de se prononcer sur l'accord à moins qu'un avis en ce sens ne soit donné un certain nombre de jours à l'avance. Le délai de l'avis ne rendait pas possible la tenue du débat sur l'accord avant le 23 juin 1990 à moins que tous les membres de l'Assemblée ne consentent à traiter du sujet avant l'expiration de ce délai. Un seul député, Elija Harper, refusa de donner son consentement, ce qui eut pour effet de paralyser le processus tout entier.

LE COMITÉ BEAUDOIN-EDWARDS (1991)

Prenant pour hypothèse que l'*Accord du Lac Meech* n'avait pu être adopté dans une large mesure à cause de la procédure de modification de la *Loi constitutionnelle de 1982*, le gouvernement proposa au Parlement la mise sur pied d'un comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes chargé de mener de vastes consultations auprès des Canadiens et de faire enquête et rapport sur le processus de modification de la Constitution du Canada.

Après avoir tenu des audiences partout au Canada, le Comité a produit, le 20 juin 1991, un rapport dans lequel il recommandait au Parlement que la procédure de modification de la Constitution soit changée de la façon suivante :

1. La procédure de modification devrait être modifiée de façon à ce que soit adoptée, à titre de règle générale de modification, la procédure déjà proposée dans la *Charte de Victoria* et que le délai de ratification soit ramené à deux ans.
2. La règle de l'unanimité devrait être restreinte aux seuls cas suivants :
 - a) l'usage du français et de l'anglais, y compris les droits des minorités linguistiques, prévu à l'alinéa 41c) de la *Loi constitutionnelle de 1982*;
 - b) les droits de propriété des provinces;
 - c) la charge de Reine, celle du gouverneur général et celle de lieutenant-gouverneur.
3. Les prescriptions prévues aux articles 43, 44 et 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982* devraient demeurer inchangées.

De plus, selon d'autres recommandations, aucune modification à la Constitution qui influencerait sur les droits des peuples autochtones n'aurait pu se faire sans consentement desdits peuples. De même, toute modification aux frontières des provinces ou des territoires aurait nécessité l'accord du gouvernement fédéral, des provinces et des territoires concernés. Quant à la création de provinces dans les territoires, elle aurait pu se faire s'il y avait eu adoption d'une loi fédérale entérinant un accord en ce sens entre le gouvernement fédéral et les territoires.

Le rapport du Comité Beaudoin-Edwards mentionnait également que l'adoption de la procédure de modification proposée n'aurait dû se faire que dans le cadre d'une réforme plus globale, qui aurait inclus la réforme du Sénat.

CONCLUSION

Comme on peut le constater, la plupart des formules proposées sont des variantes de la formule Fulton-Favreau, basée sur l'égalité des provinces, et de la *Charte de Victoria*, basée sur l'égalité des régions. Selon l'importance accordée par les jeux politiques de la fédération canadienne à la province et à l'autonomie provinciale, l'une ou l'autre formule a été favorisée.

Par le passé, il a été proposé de passer outre à l'approbation des provinces en amenant la population à prendre part au processus au moyen d'un référendum. Cette idée a récemment eu un regain de popularité par suite des pressions publiques voulant que la population participe davantage au processus. Pour qu'une telle formule de référendum puisse s'appliquer, toutefois, il faudrait que toutes les provinces acceptent de modifier la formule de modification actuelle.