

Commission de l'Assemblée nationale

Déposé le : 12 sept. 2016

N° de dépôt : CAN- 006

Secrétaire : FR

Le 9 septembre 2016

M. Pierre Reid,
Président, Commission de la refonte de la carte électorale.

Monsieur le président,

Objet : Carte électorale

Vous trouverez ci-joint copie d'observations d'ordre juridique portant les modifications envisagées à la carte électorale du Québec rédigées, à ma demande, par Me Jean-François Gaudreault-Desbiens, professeur titulaire à la Faculté de droit de l'Université de Montréal et spécialiste du droit constitutionnel.

Il s'agit exclusivement d'une initiative individuelle de ma part commandée et assumée financièrement par moi-même et d'autres électeurs inquiets.

En effet, la constitutionnalité de la carte électorale du Québec est une question qui me préoccupe comme électeur et juriste, mais surtout comme citoyen inquiet de l'impact d'une carte électorale déficiente pour la santé de la démocratie québécoise.

D'ailleurs, c'est pour ce motif que j'ai soulevé la question de validité de la carte à deux reprises devant la Commission de représentation électorale par mon témoignage et la présentation de deux mémoires, le premier, lors des consultations du 12 juin 2008, le deuxième, lors de celles du 28 avril 2015.

Le respect du droit de vote garanti par les Chartes et encadré par la Loi électorale exige que les décisions susceptibles d'en affecter l'exercice soient soumises au contrôle des tribunaux. La carte électorale se doit donc d'être blindée sur le plan constitutionnel pour mériter la confiance des électeurs et éviter des contestations judiciaires.

Ainsi, à mon point de vue, la carte proposée méritait d'être analysée en profondeur, par un juriste indépendant, en raison de deux facteurs qui me paraissaient comme une évidence.

D'abord, ce projet s'éloigne grandement du principe de la représentation effective des électeurs en procurant pratiquement deux votes à certains par rapport à d'autres (Gaspé vs St-Jean); aussi les principes qui sont à sa base de la délimitation proposée ne sont pas appliqués de manière uniforme d'une région à l'autre. Ainsi, dans certaines régions, le seul facteur qui est pris en compte est celui des communautés naturelles (la Gaspésie par exemple) alors que dans d'autres, seul le critère numérique est appliqué (c'est le cas de la Mauricie et de l'Île de Montréal où l'expression «communauté naturelle» n'y est même pas mentionnée). L'égalité constitutionnelle du droit de vote ne peut pas, à mon avis, être à géométrie variable et varier, autrement que tel que prévu par la Loi, selon le lieu du domicile de l'électeur.

Si des problèmes se posent à l'égard de cette carte, il me semble, avec respect, qu'il vaudrait mieux les soulever et les régler avant son adoption, après il sera trop tard.

Je transmets une copie de la présente et du document ci-joint au Président de l'Assemblée nationale en sa qualité de Président de la Commission de l'Assemblée Nationale, en espérant que les observations ci-jointes pourront contribuer à enrichir la discussion sur ce sujet.

Veuillez agréer l'expression de mes meilleurs sentiments.

A handwritten signature in dark ink, appearing to read "Jean MASSON". The signature is fluid and cursive, with the last name in all caps.

Jean Masson

Cc M.. Jacques Chagnon, président de l'Assemblée nationale

JM/

Jean-François Gaudreault-DesBiens, LL.D, Ad. E

Professeur titulaire, Faculté de droit, Université de Montréal

Membre des Barreaux du Québec et du Haut-Canada

147 Avenue Percival, Montréal-Ouest (Québec), H4X 1T7

Montréal, le 9 septembre 2016,

Me Jean Masson
4049 avenue Marcil
Montréal (Québec)
H4A 2Z7

Objet : Modifications envisagées à la carte électorale du Québec

Cher confrère,

Vous nous avez demandé de formuler des observations générales quant à la constitutionnalité de certaines propositions faites par la Commission de représentation électorale du Québec (la « Commission ») – dont le rapport préliminaire doit bientôt être étudié par l'Assemblée nationale selon l'art. 26 de la *Loi électorale* (LRQ, c. E-3.3) -, et ce, au regard du droit de vote garanti dans la *Charte canadienne des droits et libertés* et dans la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec.

De manière générale, les propositions de la Commission font en sorte que le poids relatif du droit de vote des citoyens de certaines circonscriptions provinciales, généralement urbaines, est considérablement moindre que celui de citoyens d'autres circonscriptions, généralement rurales. La question semble se poser avec une acuité particulière pour les électeurs des circonscriptions de l'Île de Montréal.

Mais ce sont les préoccupations suivantes, que vous avez exprimées lors de nos conversations, de même que les circonscriptions qui sont concernées par elles, qui attireront principalement notre attention dans ces observations:

- Les propositions de la Commission mettent de l'avant l'idée que 7 circonscriptions du Québec doivent faire l'objet d'un traitement exceptionnel sous l'empire de l'article 17 de la *Loi électorale*. Outre la circonscription des Îles-de-la-Madeleine, qui profite d'un statut exceptionnel expressément consacré dans la loi, les autres circonscriptions jugées en situation d'exception sont celles d'Abitibi-Est, d'Abitibi-Ouest, de Bonaventure, de Gaspé, de René-Lévesque et d'Ungava. Si elle était adoptée, cette proposition de la Commission emporterait une hausse du nombre de circonscriptions en situation d'exception par rapport à la carte électorale antérieure. En effet, cette dernière, qui était en vigueur lors de la dernière élection provinciale, comptait cinq circonscriptions jugées par la Commission en situation d'exception (Abitibi-Est, Abitibi-Ouest, Gaspé, René-Lévesque, Ungava), en sus de celle des Îles-de-la-Madeleine posée comme exceptionnelle dans la *Loi électorale* elle-même. Bref, le rapport préliminaire de la

Commission propose de faire passer de 5 à 6 le nombre de circonscriptions en situation d'exception, en sus de celle des Îles-de-la-Madeleine. Ce même rapport fait état de 15 autres circonscriptions qui, à la faveur des changements démographiques, pourraient se retrouver, à terme, également en situation d'exception.

- Les propositions de la Commission font aussi en sorte qu'une circonscription de l'Île-de-Montréal serait éliminée, tout comme une autre de la région de la Mauricie.
- Les frontières des circonscriptions de D'Arcy-McGee, d'Outremont, de Mont-Royal et de Mercier seraient modifiées et, dans cette foulée, les circonscriptions d'Outremont et de Mont-Royal seraient fusionnées. En découleraient des conséquences potentiellement problématiques pour le droit à une représentation effective des nombreux électeurs de la minorité anglophone, ainsi que de la minorité juive de ces circonscriptions.
- Le comté de Saint-Maurice disparaîtrait de la carte électorale dans la région de la Mauricie. Les frontières des comtés de Laviolette, Maskinongé et Champlain et Trois-Rivières seraient modifiées en conséquence. Des problèmes découleraient de ce redécoupage, notamment sous l'angle du respect des communautés naturelles existantes.

En cas de contestation judiciaire de la nouvelle carte électorale du Québec si, d'aventure, les représentations faites par différents acteurs quant à la sous-représentation de certaines régions urbaines et aux problèmes particuliers que cette sous-représentation engendre n'étaient pas entendues, le rapport de la Commission de représentation électorale est un élément central dans l'évaluation des justifications invoquées au soutien de la délimitation des circonscriptions estimée constitutionnellement problématique. Ce rapport doit cependant être considéré à la lumière du contexte dans lequel il a été élaboré, c'est-à-dire en tenant compte des paramètres législatifs qui étaient imposés à la Commission, de tout rapport intérimaire et des représentations faites par le public lors des consultations sur le rapport¹. L'impératif de prendre en compte ces éléments contextuels vaut autant pour l'évaluation du caractère raisonnable de la décision finale prise relativement à l'adoption d'une carte électorale définitive qu'à l'évaluation des propositions du rapport lui-même. Il en va également de même des débats tenus à l'assemblée législative sur la proposition de carte électorale : *City of Yellowknife et al. v. Commissioner of NTW et al.*, 2015 NWTSC 51 (CanLII), par. 28-29.

Nous sommes conscient de la grande difficulté de l'exercice auquel doit se livrer la Commission, de la discrétion considérable dont elle dispose dans le cadre de cet exercice, ainsi que du cadre étroit – peut-être même inconstitutionnellement étroit – à l'intérieur duquel elle doit ancrer ses propositions. Il convient, de même, de préciser que nul citoyen ne peut revendiquer un quelconque droit acquis à une circonscription particulière ou à une circonscription dont la délimitation serait absolument immuable. Cela étant, compte tenu des faits dont nous avons pris connaissance et des paramètres juridiques applicables, nous estimons que, sous plusieurs aspects,

¹ Il convient d'ailleurs d'observer, sur ce plan, que les rapports de certaines commissions de représentation font expressément état de la rétroaction reçue du public lors des audiences précédant le dépôt du rapport final.

l'analyse et les propositions formulées par la Commission dans son rapport préliminaire sont porteuses de violations potentielles des droits démocratiques fondamentaux consacrés aux articles 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et 22 de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec, instruments respectivement constitutionnel et quasi constitutionnel qui prévalent sur toute loi ordinaire, dont la *Loi électorale* du Québec, et qui régissent l'action des gouvernements et de leurs organes. Ces violations potentielles de ces droits démocratiques fondamentaux découlent principalement de la distorsion déraisonnable et potentiellement inconstitutionnelle que fait subir la Commission au principe de la représentation effective du citoyen, particulièrement à la lumière de la saisie qu'elle fait de la situation des électeurs des circonscriptions de la Mauricie et de Montréal qui nous intéressent particulièrement ici. Ces violations s'ajoutent, dans certains cas, à des interprétations et des applications de la *Loi électorale* qui semblent aller à l'encontre de l'esprit de cette loi et qui, partant, pourraient faire l'objet d'un contrôle judiciaire.

Les violations de l'article 3 de la Charte canadienne, si la carte électorale définitive du Québec devait reprendre les propositions contentieuses contenues dans le rapport préliminaire de la Commission, découleraient en premier lieu de divers effets inconstitutionnels liés à des interprétations et applications erronées par la Commission des paramètres régissant l'interprétation du cadre constitutionnel en vigueur. En outre, des arguments constitutionnels sérieux pourraient possiblement être invoqués dans le cadre d'une contestation directe des articles 14 à 17 de la *Loi électorale*.

Nos principales conclusions peuvent se résumer ainsi, en allant du général au particulier :

Premièrement, la Commission interprète à plusieurs reprises erronément, en amont et en aval, le cadre constitutionnel précisant la signification et à la portée du droit de vote et n'applique donc pas, ou les applique de manière déraisonnable, « les principes appropriés » dans la délimitation des circonscriptions litigieuses. Au surplus, elle interprète et applique erronément certaines dispositions pertinentes de sa loi habilitante, créant soit des effets inconstitutionnels, soit des illégalités susceptibles de l'objet d'un contrôle judiciaire.

Deuxièmement, la Commission confère une influence disproportionnée et de facto normative à la variable « région électorale » par rapport à celle du « citoyen » titulaire du droit de vote, produisant ainsi des effets inconstitutionnels.

Troisièmement, la Commission omet de considérer que même si le cens électoral du citoyen titulaire du droit de vote peut être limité de manière raisonnable dans une société libre et démocratique, le droit à une représentation effective doit néanmoins être interprété libéralement, en fonction de ses finalités, comme tous les droits constitutionnels, et surtout l'être à la lumière de l'impératif du bon gouvernement de l'ensemble de la *population*.

Quatrièmement, la Commission omet de considérer que même si la *Loi électorale* retient comme variable déterminante de l'analyse le poids électoral plutôt que le poids démographique (art. 16), des considérations relatives à la population au sens large, par rapport à la population électorale, peuvent et, dans certains cas doivent être intégrées à cette analyse, notamment sous l'empire de l'article 17, ou qu'elles doivent l'être d'une manière qui soit raisonnable et non

arbitraire. Seule une telle interprétation peut empêcher de donner à l'article 16 des effets inconstitutionnels car minant, plutôt que promouvant, le principe de la représentation effective de l'électeur du fait de sa portée qui serait trop limitée (« under-inclusive »).

Cinquièmement, les analyses que fait la Commission de la situation de plusieurs circonscriptions paraissent à toutes fins pratiques déterminées par des considérations mathématiques liées à l'équilibrage de la population des circonscriptions, approche qui empêche une pondération de tous les critères pertinents permettant de concrétiser l'objectif de représentation effective sous-tendant le droit garanti à l'article 3 de la Charte canadienne.

Sixièmement, l'usage sélectif et asymétrique que fait la Commission de critères d'une pertinence potentielle égale pour l'analyse de la situation de différentes circonscriptions mène à des recommandations marquées par une forme d'arbitraire au sens où l'entend le droit constitutionnel, c'est-à-dire sans que le lien entre l'objet visé – la représentation effective – et les effets produits – la délimitation des circonscriptions – ne puisse raisonnablement être établi. Cet usage est en outre susceptible de poser problème sous l'angle de la validité juridique de l'interprétation et de l'application de sa loi habilitante.

Septièmement, l'interprétation que fait la Commission de l'article 17 de la *Loi électorale* paraît indûment laxiste, compte tenu du fait que le principe de représentation effective consacré à l'article 3 de la Charte canadienne est lié au bon gouvernement de l'ensemble de la population. Cette interprétation laxiste crée des effets potentiellement inconstitutionnels tels une survalorisation disproportionnée du vote de citoyens de certains comtés par rapport à d'autres, ce qui est susceptible de miner la foi dans les institutions politiques du Québec, contrairement à ce promeuvent non seulement le droit de vote consacré dans la Charte canadienne mais aussi le principe constitutionnel implicite de la démocratie.

Huitièmement, même si, hypothétiquement, le nombre de circonscriptions en situation d'exception que le rapport préliminaire de la Commission consacre était justifiable, les effets systémiques que cette consécration a sur d'autres circonscriptions, celles vouées à disparaître au premier chef, soulève des enjeux constitutionnels en ce qu'ils mettent en place une forme de jeu à somme nulle. Cette consécration force en effet la Commission à adopter une logique mathématique extirpant de l'analyse de la situation de plusieurs circonscriptions redécoupées ou retirées des considérations éminemment pertinentes s'agissant de donner plein effet au principe de représentation effective. En d'autres termes, une analyse véritablement qualitative est appliquée aux circonscriptions décrétées en situation d'exception alors qu'une logique presque exclusivement quantitative l'est aux circonscriptions retirées de la proposition de carte électorale, ceci pavant la voie à l'évacuation du principe de la représentation effective de tous les citoyens.

Neuvièmement, la Commission doit, à sa décharge, formuler des propositions dans le cadre très étroit de la *Loi électorale* telle qu'elle se donne actuellement à voir, la limite supérieure de 125 circonscriptions qui est posée contribuant puissamment à restreindre la marge de manœuvre dont elle dispose. L'on ne saurait exclure à cet égard le succès d'une contestation constitutionnelle fondée sur l'effet systémique combiné des articles 14 à 17 de la *Loi électorale* si, d'aventure, il était démontré que ceux-ci ont pour effet de confiner l'exercice de délimitation des circonscriptions électorales à un jeu à somme nulle où la promotion des intérêts d'un groupe

d'électeurs mènerait inévitablement, notamment compte tenu de la limite supérieure du nombre de circonscriptions prévue dans la loi, à ce qui pourrait raisonnablement être qualifié de violation du droit de vote de certains autres électeurs par le truchement d'une dilution indue de leur vote. Il serait approprié que le législateur québécois considère sérieusement une réforme des articles 14 à 17 de la *Loi électorale*, de manière à éviter des situations qui, si la loi demeure telle quelle, risquent de se reproduire à chaque révision de la carte électorale, avec les contestations pouvant en découler.

Dixièmement, pour les citoyens des comtés de la Mauricie, les enjeux constitutionnels posés par la carte proposée découlent d'abord de la perspective « régionale » généralement adoptée par la Commission qui est selon nous inconstitutionnelle puisque paraissant, à bien des égards, de facto déterminante, bien que la Commission s'en défende, et allant à l'encontre du principe de la représentation effective des citoyens en tant que tels et non comme résidents d'une région. Celle-ci oblige à un rééquilibrage des comtés qui, jumelée avec la nécessité de retirer des comtés découlant du nombre de circonscriptions d'exception, tronque l'analyse en empêchant de procéder à une véritable pondération de tous les critères pertinents, les communautés naturelles au premier chef. Ces enjeux découlent ensuite de ce qui se donne à voir comme une application arbitraire, d'un comté à l'autre, des critères définissant ce qu'est une circonscription —, ceci afin d'atteindre non pas l'objectif de la représentation effective des électeurs mais bien des objectifs purement numériques afin que les circonscriptions se situent dans l'intervalle « permis » de plus ou moins 25%. Cette approche pourrait au surplus plausiblement se qualifier comme étant déraisonnable au sens où l'entend le droit administratif.

Onzièmement, en ce qui a trait aux circonscriptions montréalaises abritant des segments importants — et souvent contigus — des communautés anglophone et juive du Québec, les propositions de la Commission posent problème sur le plan constitutionnel en ignorant les communautés naturelles formées par ces circonscriptions, qui sont redécoupées ou retirées en fonction d'objectifs numériques employés sans véritable égard au principe de la représentation effective. Ce principe, consubstantiel au droit de vote garanti dans la Charte canadienne, doit être interprété d'une manière qui concorde « avec l'objectif de promouvoir le maintien et la promotion du patrimoine culturel des Canadiens », prévu à l'article 27 de la même Charte. Dans la même optique, si l'on préfère appréhender la question sous l'angle du droit de vote garanti à l'article 22 de la Charte québécoise, l'article 43 de cette Charte pose que « [l]es personnes appartenant à des minorités ethniques ont le droit de maintenir et de faire progresser leur propre vie culturelle avec les autres membres de leur groupe. » En outre, le principe constitutionnel implicite de protection des minorités force tout décideur gouvernemental à tenir compte de l'impact de ses décisions sur les minorités. En l'occurrence, si les citoyens anglophones ou juifs des circonscriptions électorales montréalaises redécoupées ou retirées ne sauraient prétendre disposer d'un quelconque droit de veto sur les évolutions de la carte électorale, la Commission devait, et doit, impérieusement tenir compte de leurs intérêts et besoins particuliers dans son processus décisionnel, notamment étant donné le rôle central que joue un député dans la représentation de ces intérêts et besoins au sein des institutions politiques. L'impact de la dilution indue du vote de ces citoyens en tant que citoyens d'une circonscription de l'Île-de-Montréal se trouve dès lors amplifié du fait de leur appartenance à des groupes minoritaires, notamment en ce que cette dilution réduit l'influence qu'ils peuvent exercer sur les prises de position de leurs représentants

ainsi que leurs chances de faire élire une personne issue de leurs communautés. Toute décision de la Commission qui, à terme, ne pèserait pas adéquatement les intérêts et besoins particuliers de ces citoyens pourrait être annulée sur la base des normes constitutionnelles explicites ou implicites mentionnées plus haut. Elle pourrait également être jugée déraisonnable dans le cadre d'un contrôle judiciaire régi par le droit administratif.

Douzièmement, et en revanche, il paraît peu probable qu'une contestation de la carte électorale, fondée sur l'article 15 de la Charte canadienne (ou l'article 10 de la Charte québécoise), et qui invoquerait généralement une discrimination de ces citoyens anglophones ou juifs puisse être accueillie.

Ces conclusions sont étayées dans la suite de ce rapport, où nous examinerons tour à tour les paramètres constitutionnels régissant le droit de vote au Canada (I), les considérations dont la Commission doit tenir compte, sous l'empire de la *Loi*, lorsqu'elle propose la délimitation des circonscriptions électorales de la province de Québec (II), certaines propositions de la Commission visant à accroître de manière significative le nombre de circonscriptions d'exception, proposant l'élimination de certaines autres circonscriptions à la suite d'un redécoupage territorial et, enfin, ayant pour effet de créer des écarts significatifs entre la valeur ou le poids du droit de vote des électeurs de certaines circonscriptions par rapport à d'autres (III). Enfin, nous nous pencherons sur l'impact de la carte électorale proposée sur la représentation effective des électeurs anglophones ou juifs des circonscriptions de D'Arcy-McGee, Outremont, Mont-Royal et Mercier (IV).

I – Les paramètres constitutionnels régissant le droit de vote au Canada

L'article 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés* se lit ainsi : « Tout citoyen canadien a le droit de vote et est éligible aux élections législatives fédérales ou provinciales »². Le constituant a estimé telle l'importance de ce droit qu'il l'a soustrait à l'application du mécanisme de dérogation prévu à l'article 33 de cette Charte. Le jury Cory, dans l'arrêt *Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995, 1048, en a ainsi souligné le rôle crucial, car fondateur, dans toute société libre et démocratique : « Le droit de vote est le fondement de toutes les formes de gouvernement démocratique. En l'absence de ce droit, il n'y a pas de démocratie. La marque apposée sur un bulletin de vote est la marque distinctive des citoyens d'un pays démocratique. C'est le fier symbole de la liberté. [...] Il faut prendre tous les moyens possibles pour permettre aux citoyens de voter. De même, on doit veiller à ne pas les priver du droit de vote. » C'est dans cette optique que, par exemple, la Cour suprême a invalidé des dispositions qui empêchaient les prisonniers des pénitenciers fédéraux de voter (*Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519).

A – L'arrêt *Carter*, un arrêt élaborant des standards à contenu variable

² La *Charte des droits et libertés du Québec* (L.R.Q., c. C-12) consacre également ce droit à son article 22 : « Toute personne légalement habilitée et qualifiée a droit de se porter candidat lors d'une élection et a droit d'y voter. » Dans la mesure où l'interprétation de l'art. 22 de la Charte québécoise, instrument quasi-constitutionnel, est déterminée par celle de l'article 3 de la Charte canadienne, je ferai l'examen des propositions de la Commission à la lumière de ce dernier.

L'arrêt de principe relativement à la signification et à la portée du droit de vote garanti par la Charte canadienne est le *Renvoi : circonscriptions électorales provinciales (Saskatchewan)*; [1991] 2 R.C.S. 158, *sub nomine* « Carter ». Précisément parce qu'il s'agit de l'arrêt de principe, il convient ici d'en faire une lecture exhaustive, d'autant plus nécessaire que, comme nous le verrons, les standards élaborés dans cet arrêt demeurent relativement flous et que des arrêts subséquents de la Cour suprême elle-même doivent influencer sur l'interprétation à y donner.

Dans *Carter*, la Cour suprême du Canada devait se pencher sur la constitutionnalité, au regard de l'art. 3 de la Charte canadienne, d'un projet de redécoupage des circonscriptions électorales de la Saskatchewan. La carte électorale proposée comportait des circonscriptions dont la population variait de plus de 15% (principalement jusqu'à 25%) par rapport au quotient provincial, les zones urbaines paraissant dans ce contexte sous-représentées. En l'espèce, la loi sous l'empire de laquelle la commission chargée d'examiner la délimitation des circonscriptions électorales devait remplir son mandat imposait un quota strict pour les sièges urbains et ruraux (29/35), ce qui empêchait a priori cette commission de tenir compte de la dépopulation des circonscriptions rurales et de l'accroissement de celle des circonscriptions urbaines. De même, la loi exigeait que la délimitation des circonscriptions urbaines corresponde aux territoires de municipalités existantes. Deux circonscriptions nordiques avec écarts allant jusqu'à 50% étaient aussi évoquées. En somme, le cadre législatif régissant les actions de la commission lui imposait des contraintes substantielles, diminuant d'autant sa capacité de pondérer divers facteurs. Dans son opinion minoritaire, le juge Cory dit que la commission était en quelque sorte prise dans un « carcan » (p. 170).

Cela dit, l'opinion majoritaire rédigée par la juge McLachlin, alors puisnée, oppose d'emblée deux conceptions de la signification et de la portée du droit de vote consacré dans la Charte canadienne. Ce droit, y lit-on, peut être envisagé ou bien comme garantissant l'égalité du pouvoir électoral de chaque citoyen ou bien comme garantissant une représentation effective, mesurée en fonction de plusieurs facteurs (p. 182). Si l'on adhère à la première conception, seules des variations minimales par rapport à cet idéal égalitaire sont acceptables; si, en revanche, l'on privilégie la seconde, des déviations plus significatives peuvent être valides. Alors que la Cour d'appel de la Saskatchewan s'était appuyée sur la première conception pour déclarer inconstitutionnelle la carte électorale proposée pour cette province, l'opinion majoritaire en Cour suprême du Canada opte pour la seconde.

Partant de l'idée que notre démocratie est représentative, la juge McLachlin y souligne que le droit de chaque citoyen d'être représenté « suppose la possibilité pour les électeurs d'avoir voix aux délibérations du gouvernement aussi bien que leur droit d'attirer l'attention de leur député sur leurs griefs et leurs préoccupations; (...) » (p. 183). Dans cette optique, l'existence d'une représentation « effective » doit être déterminée à la lumière des paramètres suivants.

D'abord, la parité *relative* du pouvoir électoral (« voting power ») doit être maintenue : « Le système qui dilue indûment le vote d'un citoyen comparativement à celui d'un autre, court le risque d'offrir une représentation inadéquate au citoyen dont le vote a été affaibli. Le pouvoir législatif de ce dernier sera réduit, comme pourra l'être l'accès qu'il a auprès de son député et

l'aide qu'il peut en obtenir. La conséquence sera une représentation inégale et non équitable.» (pp. 183-184; nos italiques)

Cependant, bien que « d'importance primordiale », la parité n'est pas le seul facteur à considérer lorsqu'il s'agit d'évaluer les modalités de concrétisation de l'objectif de représentation effective. D'une part, la parité absolue est impossible à atteindre; d'autre part, l'idéal que représente une représentation paritaire ne doit pas occulter que l'objectif est une représentation effective. La juge McLachlin s'exprime ainsi : « Des facteurs tels les caractéristiques géographiques, l'histoire et les intérêts de la collectivité et la représentation des groupes minoritaires peuvent devoir être pris en considération si l'on veut que nos assemblées législatives représentent effectivement la diversité de notre mosaïque sociale. » (p. 184)

La liste de tels facteurs n'est pas exhaustive, mais la juge McLachlin ajoute toutefois un caveat important à l'exercice de pondération auquel peut devoir se livrer une commission chargée d'élaborer une carte électorale : « Il se fait donc que des dérogations à la parité électorale absolue peuvent se justifier en présence d'une impossibilité matérielle [*« practical impossibility »*] ou pour assurer une représentation plus effective. *À part cela, l'affaiblissement du vote d'un citoyen comparativement à celui d'un autre ne devrait pas être toléré.* » (p. 185; nos italiques)

Il importe donc ici de réitérer, dans cette optique, que la parité demeure l'objectif visé, même s'il peut être quelque peu relativisé par le truchement de dérogations justifiées. Mais précisément parce qu'elle constitue un indicateur primordial, les critères permettant les dérogations à la parité doivent être interprétés strictement et toujours à la lumière ultime de l'objectif de représentation effective.

Cette exigence de représentation effective est au surplus associée à une meilleure gouverne de *l'ensemble de la population*. Ainsi la juge McLachlin poursuit-elle, citant l'arrêt *Dixon v. British Columbia (A.G.)*, 1989 CanLII 248 (BC SC) qu'elle avait elle-même rédigé alors qu'elle était juge à la Cour suprême de la Colombie-Britannique : « *ne devraient être permis que des écarts qui se justifient parce qu'ils permettent de mieux gouverner l'ensemble de la population, en donnant aux questions régionales et aux facteurs géographiques le poids qu'ils méritent.* » (p. 185; nos italiques) On le voit, on parle bien ici de la gouverne de « l'ensemble de la population » (« the populace as a whole ») et non simplement de la ou des circonscriptions en cause.

Lorsqu'il s'agit de pondérer des facteurs autres que l'égalité stricte du poids électoral, la juge McLachlin précise, et il vaut la peine de le souligner, que : « [l]a difficulté qu'il y a à représenter de vastes territoires à faible densité de population, par exemple, peut dicter un nombre d'électeurs *quelque peu inférieur* dans ces districts; en insistant sur la parité des nombres, on pourrait priver des citoyens, ayant des intérêts distincts, d'une voix effective au sein du processus législatif aussi bien que d'une aide réelle de la part de leurs représentants dans leur rôle d'« ombudsman ». » (p. 188; nos italiques) Elle associe plus loin l'objectif de ne pas déprécier ou diluer indûment les votes des citoyens à l'impératif de respecter leur dignité individuelle et leur égalité sociale, préoccupations inhérentes à une société libre et démocratique selon l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

Il ressort du cadre principal élaboré par la juge McLachlin dans *Carter*, 1) que l'objectif de représentation effective des électeurs inhérent au droit de vote garanti dans la Constitution du Canada n'emporte pas une exigence de parité absolue, 2) que la parité relative du pouvoir électoral ouvre la porte au recours à divers facteurs contextuels pour justifier des déviations par rapport à la norme, 3) que la justification de telles déviations doit pouvoir être liée à l'objectif de favoriser un meilleur gouvernement par le truchement d'une représentation véritablement effective ou pour remédier à ce que la Cour appelle une « impossibilité matérielle » (par exemple attribuable à la géographie), et 4) que le standard applicable à l'évaluation des justifications invoquées au soutien de ces déviations est celui de la « dilution induite » du vote des électeurs.

Dans la mesure où la dignité individuelle et l'égalité sociale de chaque citoyen titulaire du droit de vote sous l'empire de l'article 3 de la Charte canadienne sont en cause dans tout exercice de pondération effectué par une commission de représentation électorale et dans la mesure où même s'il est possible de déroger à la parité, celle-ci demeure tout de même le premier critère énuméré dans *Carter*; il s'ensuit que l'on ne saurait prendre à la légère la « dilution induite » potentielle du vote d'un citoyen. Aussi, si la Cour suprême du Canada rejette clairement l'absolutisme individualiste et quantitatif du « one person, one vote » américain, elle n'encourage pas non plus un relativisme qui aurait pour effet d'éviscérer la garantie constitutionnelle conférée par l'article 3 de la Charte canadienne. Le point focal de l'analyse demeure, en toute hypothèse, l'électeur individuel, qui n'est pas considéré abstraitement mais resitué dans le contexte où il évolue. Ce point focal n'est donc pas, et nous y reviendrons plus tard dans la suite de nos observations (section III-C-ii)), l'arrondissement, la ville, la région ou une quelconque autre division administrative préexistante. De telles divisions peuvent, le cas échéant, s'avérer pertinentes en tant que variables contextuelles participant à la justification d'une dérogation, mais elles ne sauraient être tenues pour déterminantes.

Voyons maintenant comment la juge McLachlin opérationnalise le cadre analytique qu'elle met en place dans l'arrêt *Carter* à la lumière des faits de cette espèce, en nous rappelant que dans la tradition de common law dans laquelle est ancré le droit constitutionnel canadien, le droit, qu'il s'exprime sous forme de principes ou de règles, est indissociable du contexte factuel d'où il émane.

Une première question devait être résolue, en l'occurrence celle du rôle approprié des tribunaux lorsque, face à un problème complexe dont la solution est déterminée par la Charte canadienne, des considérations de principes s'opposent. La juge McLachlin y répond en citant une fois de plus son arrêt *Nixon*, dans lequel elle affirmait que « les tribunaux devraient se garder de modifier, en vertu de l'at. 3 de la Charte, les circonscriptions électorales établies par le législateur à moins qu'il ne semble que des personnes raisonnables, appliquant les principes appropriés, n'auraient pas pu tracer les limites existantes des circonscriptions. » (p. 189) Nous reviendrons plus loin (section I-D) sur la plus ou moins grande déférence dont doivent faire preuve les tribunaux à l'égard de la délimitation des circonscriptions établies de façon définitive dans une carte électorale en vigueur.

Cela étant, s'agissant d'appliquer les principes qu'elle a élaborés aux faits de l'espèce, la juge McLachlin identifie comme question centrale du pourvoi celle des « différences » dans le

nombre d'électeurs entre certaines circonscriptions et la 'répartition' des circonscriptions entre les zones urbaines, rurales et du Nord. » (p. 189) L'analyse devant être réalisée doit s'intéresser, précise-t-elle, au résultat de l'exercice plutôt qu'au processus y menant³; dans une opinion distincte, le juge Sopinka est encore plus catégorique, soutenant qu'une analyse réalisée sous l'empire de l'article 3 de la Charte canadienne n'a pas à se soucier du processus menant à l'élaboration de la carte électorale. En l'espèce, la loi de la Saskatchewan exigeait que la carte électorale compte 29 comtés urbains, 35 ruraux et 2 circonscriptions nordiques. Concrètement, seules les 64 circonscriptions du Sud étaient en cause dans ce pourvoi, la nature exceptionnelle des 2 du Nord n'étant pas mise en question. En outre, la population de chaque circonscription du Sud n'était pas inférieure ou supérieure de plus de 25% au quotient provincial que fixait la loi. Cette loi permettait expressément, dans certains cas, des variations de 25% pour les circonscriptions du Sud et de 50% pour celles du Nord. La juge McLachlin fait deux conclusions factuelles significatives pour les fins qui nous intéressent. D'une part, « les circonscriptions urbaines ont généralement *un peu plus* d'électeurs que le quotient alors que les circonscriptions rurales en comptent généralement *un peu moins*. Cependant, *les différences ne sont pas considérables* et il y a des exceptions. » (p. 192; nos italiques) D'autre part, « la répartition des sièges entre les circonscriptions urbaines et rurales dans la loi de 1989 a eu principalement pour effet d'augmenter le nombre de sièges urbains afin de refléter l'accroissement de la population dans les zones urbaines. » (p. 193)

Dans *Carter*, la juge emploie comme indicateur de mesure de l'existence d'une dilution induite la correspondance entre la répartition des sièges entre zones urbaines et rurales et la distribution de la population dans ces zones, notant que bien que réelles, la surreprésentation des zones rurales et la sous-représentation des zones urbaines demeuraient toutefois mineures. De manière générale, elle voit dans l'absence d'écart de plus de 25% par rapport au quotient provincial entre circonscriptions du Sud et dans le fait que la répartition des comtés urbains et ruraux suive étroitement le partage réel de la population entre villes et campagnes des indices du respect de l'article 3 de la Charte canadienne, conclusion n'excluant cependant pas que des écarts injustifiables puissent exister dans certaines circonscriptions particulières. Ainsi, qu'une carte électorale puisse dans une large mesure être conforme aux exigences de représentation effective que sous-tend cette disposition constitutionnelle ne saurait exclure qu'une analyse plus pointue de certains écarts affectant des circonscriptions spécifiques révèle une ou des violations de cette disposition.

Un autre indicateur susceptible de justifier des écarts de population entre circonscriptions urbaines et rurales a trait aux défis particuliers que ces dernières présentent. Se fondant sur une *preuve factuelle* démontrant une plus grande difficulté à représenter et à desservir les circonscriptions rurales ainsi qu'une tendance chez les électeurs de ces circonscriptions à davantage solliciter leurs élus que les électeurs urbains, elle conclut que « [l]'objectif de la représentation effective peut justifier l'existence de *populations légèrement inférieures* dans les régions rurales. » (p. 195; nos italiques) S'ajoutent à cela d'autres facteurs, tels les lignes naturelles de démarcation entre circonscriptions et les prévisions démographiques.

³ Nous signalerons toutefois plus loin (section III-D) que s'agissant d'une recommandation ou d'une décision d'un organisme administratif, le processus peut, dans une certaine mesure et dans des contextes particuliers, être interrogé du point de vue du respect des principes constitutionnels sous-jacents.

La juge McLachlin résume ainsi la preuve : « En règle générale, les écarts de population entre les circonscriptions urbaines et rurales sont *petits* et ne dépassent pas ce à quoi on peut s'attendre compte tenu des plus grandes difficultés que comporte la représentation des régions rurales. Les écarts entre certaines circonscriptions données semblent être justifiés par des facteurs tels que les caractéristiques géographiques, les intérêts de la collectivité et les tendances démographiques. » (p. 197; nos italiques). Elle opine donc, au final, et cela au nom d'une pluralité de juges, qu'aucune violation de l'article 3 de la Charte canadienne n'avait été démontrée en l'espèce.

La Cour suprême estime ici ne pas être en présence d'une dilution indue du droit de vote des électeurs urbains, constat l'incitant à faire preuve de déférence envers les choix législatifs effectués, dans un contexte factuel où 1) les écarts étaient minimes, 2) les écarts se situaient à l'intérieur de l'intervalle permis pour les variations de population entre circonscriptions du Sud, et 3) les difficultés particulières liées à la représentation des circonscriptions rurales ont exercé une influence certaine sur son analyse. Mais la Cour suprême ne donne guère de repères normatifs permettant de mesurer ce que constitue une « dilution indue », si ce n'est que celle-ci semble devoir être évaluée en fonction du point de vue de *personnes raisonnables, appliquant les principes appropriés, et dont on conclurait qu'elles n'auraient pas pu tracer les limites existantes des circonscriptions litigieuses.*

Force est de constater que la Cour suprême ne faisait pas face, dans *Carter*, à des circonscriptions véritablement hors normes, ce qui peut aisément expliquer la déférence dont la Cour fait preuve à l'égard de la carte électorale litigieuse. Cependant, la juge McLachlin y valide implicitement la constitutionnalité d'un écart de 25% ou moins par rapport au quotient provincial, puisqu'elle se réfère à l'arrêt *Dixon* de la Cour suprême de Colombie-Britannique et se refuse à mettre en question des variations de +23% et de -24% dans des comtés proches de Saskatoon. De leur côté, les juges dissidents auraient fixé le seuil d'acceptabilité à environ 15%.

Il n'est pas indifférent, ici, de dire quelques mots sur cet arrêt *Dixon*, à la fois précurseur et pierre d'assise de *Carter* et, à ce titre, susceptible d'éclairer l'interprétation qui peut être faite de cet arrêt de principe. La juge McLachlin y estime pour l'essentiel que des variations considérables, par exemple 52.6%, ou que des circonscriptions comptant quinze fois plus d'électeurs que d'autres, violaient l'article 3. En l'espèce, des écarts très importants se donnaient à voir même entre circonscriptions urbaines voisines. Mais s'agissant du biais systémique faisant en sorte que les zones urbaines se trouvaient sous-représentées par rapport aux zones rurales, elle opine que même si preuve est faite que des intérêts particuliers peuvent militer en faveur d'un écart important au profit d'une circonscription rurale ainsi que de la difficulté accrue que peuvent éprouver les représentants de telles circonscriptions à représenter leurs électeurs vu la géographie de ces circonscriptions, « the degree of discrepancy actually tolerated seems far out of proportion to the problems posed. » (p. 33)

Appliquant le test de *R. v. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103 à l'étude, sous l'empire de l'article 1 de la Charte canadienne, des justifications étatiques invoquées au soutien de la dilution du droit de vote jugée constitutive d'une violation de l'article 3 de la Charte canadienne, la juge conclut, premièrement, que les préoccupations géographiques et régionales ayant inspiré le législateur

dans l'élaboration de la carte électorale contestée répondaient à un objectif urgent et réel dans la mesure où elles visaient à assurer un meilleur gouvernement. C'est donc aux étapes ultérieures du test de l'arrêt *Oakes*, axées sur l'étude de la correspondance et de la proportionnalité entre les fins législatives et les moyens employés, que se trouvait la solution du litige. La juge McLachlin souligne dans ce contexte l'importance de la déférence judiciaire à l'égard des décisions législatives sous-tendant un exercice de pondération d'intérêts divers, étant ici acquis que ces décisions ne peuvent être soumises à une exigence d'optimalité. Elle ajouta même que la déférence judiciaire est de mise lorsqu'une assemblée législative fixe elle-même l'écart admissible si elle le fait en tenant compte des principes sous-jacents au droit de vote garanti à l'article 3 de la Charte canadienne. En revanche, cela ne l'empêche pas d'affirmer que « (...) the mere fact that the Legislature is better suited to weigh the myriad factors involved in electoral apportionment does not remove from this Court the ultimate responsibility of weighing the product of the exercise of the Legislature's discretion against the rights and freedoms enshrined in the Charter and from examining the justification for any infringement that the courts are required to undertake under s. 1. This is not merely a question of the separation of powers and the authority of the Legislature to act; the right to vote is entrenched in our Constitution and is of such importance that it is above the override powers in Charter s. 33. If in giving substance to this right to vote, the Court interprets s. 3 as granting to citizens the right to a certain degree of proportionate representation, then Legislative efforts must be measured against this standard and if they fall short, be declared unconstitutional. » (p. 51)

Cela n'empêche pas non plus la juge McLachlin de mettre en question le lien rationnel entre l'ampleur considérable – qualifiée de « grossly disproportionate » - de la violation constatée et l'objectif de répondre à des préoccupations régionales et géographiques légitimes. Si, dans le cas de certaines circonscriptions, un tel lien existait, c'était loin d'être le cas pour toutes. Elle conclut donc que les bénéfices tirés de la répartition des sièges contestée en l'espèce ne permettaient pas de compenser la violation sérieuse d'un des droits les plus fondamentaux des citoyens. Bref, les dispositions ayant mené à l'élaboration d'une carte électorale marquée par des écarts extrêmement significatifs, ceci sans raison valable, ne pouvaient se justifier dans une société libre et démocratique.

B – Les décisions subséquentes de la Cour suprême interprétant l'arrêt *Carter*

Comme nous venons de le voir, les standards élaborés dans *Carter*, qui sont censés fournir les paramètres déterminant l'analyse constitutionnelle des enjeux électoraux, demeurent relativement vagues⁴ et leur application est en toute hypothèse largement tributaire des contextes dans lesquels on les applique. Toutefois, dans deux arrêts postérieurs à *Carter*, la Cour suprême elle-même a précisé les pourtours du droit consacré à l'article 3 de la Charte canadienne, en recadrant quelque peu les principes énoncés dans son opinion de 1991. Fait intéressant, mais aussi troublant à certains égards, la Commission, dans son rapport préliminaire, ne tient nullement

⁴ D'où les vives critiques qu'a suscitées l'arrêt *Carter*. Voir, par exemple: Robert E. Charney, « *Saskatchewan Election Boundary Reference: "One Person -Half a Vote"* », (1992) 1 *N.J.C.L.* 225; David Johnson, « *Canadian Electoral Boundaries and the Courts: Practices, Principles and Problem* », (1994) 39 *McGill L.J.* 224.

compte de la contribution de ces deux arrêts à l'éclaircissement du sens et de la portée de l'arrêt *Carter*.

Le premier de ces arrêts est *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519. Bien que cette espèce ait trait au droit de vote des prisonniers des pénitenciers fédéraux, la Cour suprême, encore sous la plume de la juge en chef McLachlin, incite à ne pas prendre à la légère les restrictions au droit de vote et intime aux tribunaux de ne pas se montrer indûment timides s'agissant de sanctionner des violations potentielles de l'article 3 de la Charte canadienne. Nous reviendrons sur les observations de la juge en chef dans *Sauvé* lorsque nous nous pencherons sur l'argument de la déférence judiciaire tel qu'il est parfois invoqué en matière de contentieux électoral (section I-D).

Cela étant, c'est surtout dans l'arrêt *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 912, que la Cour suprême précise sa pensée quant à la bonne manière de comprendre et d'utiliser les principes énoncés dans *Carter*. La Cour y était saisie d'une contestation constitutionnelle de dispositions de la loi électorale fédérale ne permettant que l'enregistrement des partis politiques en mesure de présenter des candidats dans au moins 50 circonscriptions, contestation qu'elle accueillit. Le juge Iacobucci, rédigeant l'opinion principale de la Cour, y rappelle que l'objet de l'article 3 de la Charte est de protéger le droit de tout citoyen « non seulement (...) d'être représenté par un député fédéral ou provincial et d'élire ce député, mais aussi celui de jouer un rôle significatif dans le processus électoral (...) » (par. 25), ce qui suppose son droit « à un certain degré de participation au processus électoral. » Le juge ajoute, en outre, que cette disposition constitutionnelle « doit être interprété[e] d'une manière propre à faire en sorte que la teneur de ce droit de participation corresponde à l'importance de la participation individuelle à l'élection des députés dans un État libre et démocratique. » (par. 26).

Le juge Iacobucci ne s'en tient toutefois pas à ces généralités; il précise l'interprétation correcte à donner à *Carter*. Compte tenu de l'intérêt de ses observations, il convient de s'y attarder.

Premièrement, il énonce très clairement que *Carter* ne saurait être interprété comme un blanc-seing confié à quelque organisme que ce soit pour justifier sous n'importe quel prétexte la sous-représentation d'électeurs urbains : « Dans cette affaire, la question n'était pas de savoir si la dérogation à la parité absolue des électeurs pouvait être justifiée par les avantages qu'elle conférait aux électeurs des régions rurales, mais si elle était incompatible avec le droit des électeurs des régions urbaines à un représentant efficace à l'assemblée législative. *Notre Cour a conclu que la dérogation était compatible avec l'art. 3, non pas parce qu'elle assurait une représentation plus effective aux électeurs des régions rurales, mais bien parce qu'elle ne portait pas atteinte au droit des électeurs des régions urbaines à un représentant efficace à l'assemblée législative.* » (par. 23; nos italiques)

Deuxièmement, rejetant explicitement l'opinion « selon laquelle le *Renvoi concernant la Saskatchewan* a établi que l'affaiblissement d'un aspect de la représentation effective (la parité) peut en définitive se traduire par une représentation plus effective. », le juge Iacobucci affirme

que « [n]otre Cour a plutôt dit qu'il est erroné de confondre le droit de tout citoyen à la représentation effective et le droit à la parité absolue des électeurs. » (par. 24)

Troisièmement, il évoque clairement l'idée que la parité demeure le point d'ancrage – ce à quoi l'on déroge –, même si une dérogation justifiée peut être possible. En revanche, même des justifications sérieuses à la dérogation pourraient être insuffisantes pour empêcher de conclure à une violation de l'article 3 : « Le Renvoi concernant la Saskatchewan nous enseigne qu'il peut être nécessaire de prendre en considération un large éventail de facteurs sociaux pour décider si une dérogation à la parité absolue des électeurs porte de fait atteinte au droit de tout citoyen à la représentation effective. Une dérogation à la parité absolue des électeurs qui ne porte pas atteinte au droit de tout citoyen à la représentation effective ne viole pas l'art. 3. Cependant, le droit à la représentation effective vise davantage que le droit à un représentant efficace au Parlement ou à l'assemblée législative. » (par. 24-25)

Enfin, et cela est important, l'évaluation de la capacité des uns et des autres de participer au processus électoral, notamment dans le cadre de la délimitation des circonscriptions électorales, ne peut être envisagée comme un jeu à somme nulle : « J'arrive donc à la conclusion que *l'art. 3 impose au Parlement l'obligation de s'abstenir de renforcer la capacité d'un citoyen de participer au processus électoral d'une manière qui compromette le droit d'un autre citoyen de participer utilement à ce processus*. Dans le cas où une disposition législative accorde un avantage à certains citoyens mais pas à d'autres, il est nécessaire d'examiner attentivement son effet sur les seconds. Est incompatible avec l'art. 3 de la Charte toute disposition portant atteinte au droit de certains citoyens de jouer un rôle significatif dans le débat social que suscite le processus électoral. » (par. 50; nos italiques) Dans le même esprit, le juge LeBel, dans une opinion convergente quant au résultat, affirme : « *La réduction du poids relatif du vote de certains citoyens par rapport au poids du vote des autres entraîne manifestement un effet préjudiciable sur la capacité des citoyens qui sont victimes de ce désavantage de participer au processus politique. Il ne les empêche pas entièrement d'y participer, mais il leur impose un désavantage. (...) Toutefois, ces mesures [dans Carter] réduisaient le poids du vote des citoyens des circonscriptions urbaines par rapport à celui des électeurs des circonscriptions rurales ou nordiques et, de ce fait, portaient atteinte à la capacité des premiers de participer au processus démocratique.* » (par. 115; nos italiques)

On le constate, les décisions de la Cour suprême du Canada postérieures à *Carter* et qui interprètent le cadre analytique qui y est élaboré, mettent sérieusement en question les usages indûment relativistes des principes de cet arrêt, particulièrement s'agissant de déroger à l'objectif de parité du droit de vote si cela a pour effet de désavantager certains groupes d'électeurs.

Sur le plan des principes, Me Brian Studniberg soulignait, en lien avec le bénéfice que tire une société tire d'un « large débat politique » (*Figueroa*, par. 28) et compte tenu du rôle que joue le droit de vote dans la participation de chaque citoyen à un tel débat, que « [f]ull debate cannot happen when some voices are artificially amplified. The absence of a level playing field

means that ideas or opinions of some Canadian are at an evident disadvantage even as a matter of public expression. »⁵

S'agissant plus particulièrement du désavantage que peuvent subir des électeurs urbains en raison de leur sous-représentation dans le processus électoral et appliquant *mutatis mutandis* l'approche préconisée dans *Sauvé* à la pondération des intérêts dans le cadre de la délimitation des circonscriptions électorales, Studniberg poursuivait ainsi : « *Sauvé* concerned the right of prisoners to vote in Canada. But surely disenfranchisement is a matter of degree. Denying a particular individual the right to vote entirely is an obvious act of disenfranchisement. At the same time, though, denying urban Canadian votes in accordance with their numbers is also disenfranchisement, and it may have far more pronounced effect on the country's direction in terms of the public policy promulgated. »⁶ Le professeur Michael Pal opinait également en ce sens, signalant que « *Carter* certainly envisioned a fairly wide latitude for deviations from representation by population. It did not endorse, however, a view that urban voters might have radically different voting power depending on the province in which they live. [notamment compte tenu des disparités interprovinciales dans la manière d'appliquer les critères contextuels évoqués dans *Carter*]. »⁷ Ces observations font écho à celle que faisait, peu de temps après *Carter*, le professeur Charney : « If that kind of [significant] population disparity does not run afoul of the requirement of 'relative parity' we are left to wonder just how much vote dilution the Court is prepared to tolerate before the onus shifts to the government to justify the scheme. Section 3, after all, guarantees 'the right to vote,' not the right to half a vote. »⁸

Bref, une lecture fine de *Carter* et des arrêts de la Cour suprême l'interprétant révèle clairement qu'une application laxiste des critères contextuels qui y sont évoqués pour justifier des dérogations à la parité, fussent-ils ou non codifiés dans une loi quelconque, est loin de tenir la route. Il ne faut surtout pas perdre cela de vue lorsqu'il s'agit d'appréhender le critère de la « dilution induite ».

C – Les décisions de tribunaux judiciaires inférieurs

Quelques jugements de tribunaux judiciaires provinciaux fournissent un éclairage utile quant à ce que constitue une dilution induite du droit de vote. Il va de soi que ceux qui ne proviennent pas du Québec ne sauraient lier formellement les tribunaux de cette province advenant une contestation judiciaire de la version finale de la carte électorale de cette province. Ces jugements pourraient en revanche exercer une autorité persuasive considérable, notamment lorsqu'ils proviennent de cours d'appel. Fait à noter, l'application qu'ils font, le cas échéant, des principes de l'opinion de la Cour suprême dans l'affaire *Carter* ne tient pas compte des jugements

⁵ Brian Studniberg, "Politics Masquerading as Principles: Representation by Population in Canada", (2008-2009) 34 *Queen's L.J.* 611, 661.

⁶ *Id.*, 656.

⁷ Michael Pal, "The Fractured Right to Vote: Democracy, Discretion, and Designing Electoral Districts", (2015) 61 *McGill L.J.* 231, 246-247.

⁸ Robert E. Charney, "Saskatchewan Election Boundary Reference: 'One Person -Half a Vote'" (1992) 1 *N.J.C.L.* 225, 228

postérieurs de cette même cour précisant l'interprétation à donner à ces principes. Les jugements de ces tribunaux inférieurs ont en effet été prononcés avant que la Cour suprême ne précise sa pensée à propos du sens et de la portée de *Carter*.

i) Observations générales

Dans *Charlottetown (City) v. Prince Edward Island*, 1998 CanLII 6192 (PE SCAD), autorisation d'appeler refusée : [1999] 3 RCS VII), la Cour d'appel de l'Île-du-Prince-Édouard a jugé valide, sous l'empire de l'article 3 de la Charte canadienne, une disposition de la loi électorale de cette province permettant des écarts de 25% entre le nombre d'électeurs des circonscriptions provinciales. Dans la carte électorale contestée, quatre circonscriptions excédaient positivement ou négativement ce seuil de 25% (de +27.28% à -25.42%), neuf excédaient de 20% le quotient provincial, 15 l'excédaient de 15% et 21 l'excédaient de 10%. Cependant, la Cour estima que ces variations n'étaient pas suffisamment grandes ou manifestement déraisonnables pour justifier un constat de violation de l'article 3. Au contraire, la carte électorale contestée amenuisait le problème de la surreprésentation des citoyens des zones rurales, qui avait mené la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard à invalider une carte électorale précédente⁹. La lecture que fait la Cour d'appel de l'Île-du-Prince-Édouard des précédents, incluant l'arrêt *Carter*, lui fait appliquer ce test : « (...) departure from the ideal of absolute equality may not constitute breach of s. 3 of the *Charter* so long as the departure can be objectively justified as contributing to better government. » (par. 53; nos italiques)¹⁰.

Cette règle, déjà énoncée dans *Carter*, précise le fardeau incombant au gouvernement dont la carte électorale est contestée. Sa réitération par la Cour d'appel de l'Île-du-Prince-Édouard n'en est pas moins importante car elle renvoie à l'objet du droit de vote tout en faisant écho aux préoccupations exprimées par la juge McLachlin dans *Carter* quant à la possible insuffisance d'une seule preuve quantitative de variations numériques entre les populations respectives de circonscriptions diverses. De manière intéressante, dans *Nixon*, la juge McLachlin, alors en première instance, observa que des écarts trop grands entre la population des circonscriptions étaient de nature à miner la légitimité du système démocratique. Dans une perspective plus pragmatique, la juge nota dans la même décision que « [i]t is not consistent with good government that one member be grossly overburdened with constituents, as compared with another member. » (p. 30).

⁹ *MacKinnon v. Prince Edward Island*, 1993 CanLII (PE SCTD). Dans cette espèce, la population de 8 circonscriptions excédaient de plus de 40% la moyenne provinciale (dont une par 115%) alors la population de 4 autres était inférieure de 40% par rapport à cette moyenne (dont une par 63%). La population des quatre dernières circonscriptions étaient soit supérieure ou inférieure de 32% ou plus par rapport à cette moyenne.

¹⁰ Dans le même sens, dans *MacKinnon v. Prince Edward Island*, 1993 CanLII (PE SCTD), la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard a jugé, face à des écarts très considérables – et qualifiés de « déviations extrêmes » –, que des facteurs contextuels tels que l'histoire de la circonscription, l'existence de communauté d'intérêts et le besoin de maintenir un équilibre entre circonscriptions rurales et urbaines ne permettaient pas de conclure que de tels écarts étaient justifiés afin d'assurer « the better government of the populace as a whole ». (p. 41)

Concrètement, compte tenu des variations en cause dans l'arrêt *Charlottetown*, il semblerait que toute déviation se situant à l'intérieur de l'intervalle de 25% ou s'en rapprochant (+27.28%; -25.42%) risque plus aisément d'être jugée valide qu'une autre hors de cet intervalle, la déférence judiciaire due aux exercices législatifs de pondération d'intérêts divers jouant un grand rôle dans la conclusion à laquelle en vient la majorité de la Cour.

Dans *Friends of Democracy v. Northwest Territory (A.G.)*, 1999 CanLII 4256 (NWT SC; autorisation d'appeler refusée à 1999 CanLII 18715 (NWT CA)), la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest estima que des écarts au-delà de 25% par rapport au quotient provincial – en l'occurrence -37%, -63%, +31%, -70%, +49%, +152% – violaient l'article 3 de la Charte canadienne. Jugeant inexistante la justification de tels écarts en vertu de l'article 1 de la Charte, elle ajouta ceci : « it is difficult to imagine that undue dilution of [the right to vote] by legislative action (or inaction) can be demonstrably justified in a free and democratic society, though prescribed by law. » (par. 39). Elle n'invalida toutefois que les dispositions législatives attaquées qui provoquaient la sous-représentation induite de certaines circonscriptions dont le nombre d'électeurs dépassait largement le quotient provincial (+31%, +49%, +152%)¹¹.

Pour sa part, dans *Richmond County (Municipality) v. Nova Scotia (A.G.)*, 2016 NSCA 11 (CanLII), la Cour d'appel de Nouvelle-Écosse confirma une décision du Nova Scotia Utility and Review Board selon laquelle la municipalité de Richmond avait erronément et sans justification ignoré les paramètres fixés pour l'évaluation des variations admissibles entre districts. En l'espèce, l'article 3 de la Charte canadienne n'était pas en cause puisque le litige avait trait à la représentation effective des électeurs à l'échelle municipale, mais il fut jugé que les critères établis dans *Carter* s'appliquaient néanmoins. Les paramètres posés par le Board faisaient en sorte qu'un écart de plus ou moins 10% entre districts était toléré, mais que tout écart se situant entre plus de 10% et 25% devait faire l'objet d'une justification contextuelle particulière se référant à divers facteurs (parité relative du poids du vote, densité de la population, communautés d'intérêts, taille, nombre d'électeurs), justification que la ville de Richmond n'avait pu fournir.

Enfin, la Cour suprême des territoires du Nord-Ouest a également jugé utile de préciser les exigences quant au niveau de justification exigé pour valider des écarts à la moyenne. Ainsi, dans *City of Yellowknife et al. v. Commissioner of NTW et al.*, 2015 NWTSC 51 (CanLII), elle a statué que des justifications plus explicites doivent être données lorsqu'une commission de représentation propose, en invoquant une disposition législative le permettant, un écart exceptionnel par rapport au quotient provincial (c'est-à-dire au-delà du seuil de 25% lorsque celui-ci est légiféré). Il ne s'agit pas toutefois de dire que les écarts se situant à l'intérieur de cet intervalle de 25% n'ont pas à être justifiés; ce sont plutôt les écarts plus grands que ce seuil de

¹¹ À l'inverse, dans une décision ultérieure portant sur une nouvelle carte électorale contestée en raison d'une sous-représentation de la zone urbaine de Yellowknife, la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest estima que des variations se situant entre 20% et 25%, alors que la loi envisageait expressément de telles variations, ne donnaient pas lieu à une intervention judiciaire, le rapport de la commission de représentation et les débats subséquents, jusqu'à son adoption par l'assemblée législative, révélant des justifications suffisantes pour ces écarts : *City of Yellowknife et al. v. Commissioner of NTW et al.*, 2015 NWTSC 51 (CanLII).

25% qui doivent l'être davantage (par. 37-40). En l'espèce, les écarts contestés se situaient à l'intérieur de la marge « permise » de 25%.

ii) La question particulière de la représentation des circonscriptions rurales

Même si l'on ne saurait réduire les problèmes que posent à certains égards les propositions contenues dans le rapport préliminaire de la Commission à une opposition entre électeurs urbains et ruraux – la situation est en effet beaucoup plus complexe –, il n'est pas inutile de rappeler que, dans *Carter*, la juge McLachlin, au nom de la majorité, fait de la difficulté de représenter des circonscriptions rurales un facteur de justification d'un écart significatif par rapport à la moyenne provinciale. Dans *MacKinnon v. Prince Edward Island*, 1993 CanLII (PE SCTD), la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard atténue quelque peu l'importance de ce facteur. En fait, la Cour voit dans les commentaires de la juge McLachlin dans *Carter* le reflet de constats quant à une réalité propre à la Saskatchewan¹².

Aussi est-il loisible de s'interroger quant à la portée de ce qui est, au final, une conclusion factuelle tirée du contexte particulier de *Carter*. En fait, l'idée que les circonscriptions rurales soient plus difficiles à représenter et à desservir, notamment face à des électeurs apparemment plus exigeants, peut difficilement être tenue pour systématiquement applicable. Cette conclusion peut s'imposer dans certains contextes, mais non dans d'autres. Cela étant, l'on peut présumer que les communautés rurales tendent à avoir une communauté d'intérêts, bien que, comme le souligne la Cour d'appel de l'Alberta dans *Reference re : Order in Council O.C. 91/91 in Respect of the Electoral Boundaries Commission Act*, 1991 ABCA 317 (CanLII), pareille communauté d'intérêts ne justifie pas à elle seule des écarts par rapport au quotient provincial. Comme l'exprime la Cour, « [t]he right of effective representation for rural voters does not mean they are always and everywhere to have divisions with lower populations. Interference with parity is warranted, as we understand the reasoning in *Carter*, only when otherwise a division becomes unworkable, either because it becomes impossibly large or a community is mixed unduly with other communities. Even accepting the idea of effective representation for rural voters, we must ask why the population in the 40 divisions need all 40 of those divisions for effective representation, instead of a number of closer to the 33 that would, as calculated above, reflect voter parity? » (par. 31)

Il convient en effet de s'interroger dans quelle mesure on peut systématiquement tenir pour acquis qu'il est encore particulièrement difficile de représenter des circonscriptions rurales en 2016. Les moyens technologiques – internet, médias sociaux, etc. – qui sont maintenant couramment utilisés pour communiquer d'un bout à l'autre de la planète n'existaient tout simplement pas en 1991 lorsque la Cour suprême a prononcé l'arrêt *Carter*. Il va de soi que si, en 2016, un tel argument devait être soulevé, il devrait être étayé par la preuve, et plus particulièrement par une preuve que l'usage, le cas échéant, de ces moyens technologiques

¹² De même, dans l'arrêt *Charlottetown* de la Cour d'appel de la même province, le juge Mitchell, dissident, aurait accepté la mise en question du « postulat » d'une difficulté accrue à représenter et desservir les circonscriptions rurales vu les caractéristiques particulières de l'Île-du-Prince-Édouard.

contribue autant au bon gouvernement de la société, par la représentation effective des électeurs ruraux, que l'accès physique à un représentant élu qui serait en principe facilité par la présence d'un nombre plus faible de commettants et par la proximité physique de l'élu. Il faudrait aussi tenir compte, le cas échéant, des caractéristiques de la population de la circonscription, certaines catégories démographiques étant moins enclines que d'autres à utiliser les moyens électroniques de communication.

En toute hypothèse, les observations qui précèdent renforcent la thèse selon laquelle le pouvoir que peut se voir attribuer une commission de représentation lorsqu'il s'agit de créer ou de maintenir des circonscriptions en situation d'exception doit être exercé avec parcimonie. Nous reviendrons plus loin sur cette question (section III-C).

D - La question de la déférence judiciaire

Une question, fondamentale, hante le contentieux constitutionnel relatif à la délimitation des circonscriptions électorales dans le cadre de la confection d'une carte électorale. Il s'agit, en l'occurrence, du degré de déférence dont doivent faire preuve les tribunaux à l'égard des décisions, particulièrement lorsqu'elles émanent d'une assemblée législative, ayant trait à une telle carte. Ce principe de déférence judiciaire poserait-il un obstacle redhibitoire à une éventuelle contestation constitutionnelle de la version finale, en vigueur, d'une carte électorale qui reprendrait pour l'essentiel les éléments les plus problématiques du rapport préliminaire de la Commission? Tenons ici pour acquis que les autorités chargées d'élaborer une carte électorale disposent d'une vaste marge de manœuvre pour ce faire, dans la mesure toutefois où leurs propositions permettent l'atteinte de l'objectif de représentation effective et que les déviations qu'elles proposent par rapport à la parité relative puissent se justifier en ce qu'elles favorisent un meilleur gouvernement de l'ensemble de la population.

Constatons d'abord que le principe de déférence judiciaire a été régulièrement considéré par les tribunaux ayant été appelés à se pencher sur des contestations constitutionnelles liées à des cartes électorales. Ce principe informe d'ailleurs la norme de contrôle que formule la juge McLachlin dans *Carter* lorsqu'il s'agit d'évaluer le caractère prétendument indu d'une dilution du droit de vote: *des personnes raisonnables, appliquant les principes appropriés, concluraient-elles qu'elles n'auraient pas pu tracer les limites existantes des circonscriptions litigieuses?* Une réponse négative à cette question forcerait un tribunal à manifester de la déférence à l'égard de la décision prise par l'autorité responsable de la délimitation.

Cette norme doit selon nous être appliquée à la lumière de certains énoncés de la Cour suprême dans sa jurisprudence post-*Carter*. Ainsi, dans *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519, la juge en chef McLachlin souligne que « [l]e droit de vote est un droit fondamental pour notre démocratie et la primauté du droit, et il ne peut être écarté à la légère. Les restrictions au droit de vote exigent non pas une retenue judiciaire, mais un examen approfondi. Il s'agit ici non pas de substituer la préférence philosophique de la Cour à celle du législateur, mais de s'assurer que la justification de ce dernier est fondée sur la logique et le bon sens. » (par. 9) Elle ajoute que « [l]es droits démocratiques fondamentaux des Canadiens ne constituent pas « une gamme de solutions acceptables » parmi lesquelles le législateur peut choisir à son gré. La retenue peut se révéler appropriée à l'égard d'une décision impliquant des

principes opposés en matière politique et sociale. Elle ne l'est pas; cependant, à l'égard d'une décision ayant pour effet de limiter des droits fondamentaux. En l'espèce, il s'agit non pas simplement d'une concurrence entre des philosophies sociales opposées, mais d'un conflit entre le droit de vote des citoyens — un des droits les plus fondamentaux garantis par la Charte — et la suppression de ce droit par le législateur. Le débat public sur une question ne la transforme pas en une question de « philosophie sociale », la soustrayant ainsi à un examen judiciaire complet. Il appartient aux tribunaux, *insensibles aux revirements de l'opinion publique et aux intérêts électoraux*, de protéger le droit de vote garanti par l'art. 3 de la Charte. » (par. 13; nos italiques)

Revenant au contentieux provoqué par la délimitation des circonscriptions électorales, la Cour d'appel de l'Alberta, dans *Reference re : Order in Council 215/93 Respecting the Electoral Divisions Statutes Amendment Act*, 1994 ABCA 342 (CanLII), était appelée à se pencher sur une carte électorale marquée par la surreprésentation des zones rurales et la sous-représentation de celles urbaines, les circonscriptions taillées dans ces dernières étant en moyenne 13% plus peuplées que dans les premières. La Cour y refuse, faute d'explications suffisantes et compte tenu qu'elle opinait dans le cadre d'un renvoi, de dire s'il y avait dilution indue du droit de vote des électeurs urbains en l'espèce. L'existence avérée de *progrès* dans la réduction des disparités électorales pouvait en ce sens militer en faveur de la déférence judiciaire (par. 85). La Cour note toutefois la perpétuation, encouragée au fil des décennies par la législature provinciale, de formules favorisant cette sous-représentation urbaine. Si elle se garde, compte tenu du contexte, d'intervenir en confirmant explicitement la violation de l'article 3 de la Charte canadienne, elle parle néanmoins, lorsqu'elle évoque les solutions à cette sous-représentation, de « la » et non d'« une » violation du droit à une représentation effective (« the breach », par. 75). Elle récuse également clairement l'hypothèse que la délimitation des circonscriptions dans la carte électorale contestée puisse rester intacte dans la carte électorale devant suivre le prochain recensement (par. 80). La Cour formule enfin des observations intéressantes relativement à la sous-représentation systémique des zones urbaines.

Premièrement, quant au fardeau de justification incombant à la partie défendant une carte sous-représentant les zones urbaines, elle affirme que « [i]t is one thing to say that the effective representation of a specific community requires an electoral division of a below-averaged population. That approach invites specific reasons, and specific facts. The constitution of Canada is sufficiently flexible to permit disparity to serve geographical and demographic reality. It is quite another to say that any electoral division, for no specific reason, may be smaller than average. In the 1991 Reference, we affirmed the first, not the second. We affirm again that there is no permissible variation if there is no justification. And the onus to establish justification lies with those who suggest the variation. » (par. 45-46)

Deuxièmement, quant aux écarts se situant dans un intervalle qualifié de « permissible », la Cour souligne que: « [s]imilarly, it is one thing to say that a variation of, say, 10% up or down may be common. It is quite another thing to assume that, for any electoral division, this variation is, without more, "permissible." » (par. 48).

Troisièmement, la Cour récuse l'idée que puisse être systématiquement avalisée la sous-représentation des zones urbaines par rapport aux zones rurales. Ce n'est pas parce qu'il existe

dans une province des zones à faible densité de population que ces zones peuvent tenir pour acquis qu'elles ont *droit* à des circonscriptions électorales avec un nombre d'électeurs sous la moyenne provinciale.

Quatrièmement, les écarts doivent être justifiés circonscription par circonscription (par. 50).

Cinquièmement, la Cour s'élève contre ce que l'on pourrait qualifier de « populisme politicien ». En effet, la Cour subodore dans son opinion que la raison expliquant l'absence de justifications détaillées qui lui auraient permis de se prononcer sur la validité des écarts en cause, tient à la crainte de déplaire à l'électorat, particulièrement hors des zones urbaines : « It is one thing to say that, on the facts and for a given community, a deviation becomes a practical necessity; it is quite another to say that existing deviations must remain because significant numbers of voters otherwise will be unhappy. » (par. 60) À la crainte de certains électeurs ruraux que des changements affectant leurs circonscriptions provoquent une baisse de leur représentation, la Cour oppose la préoccupation d'électeurs urbains par rapport au fait que leur sous-représentation inadéquate reste inchangée (par. 65). Elle conclut que la préoccupation d'un élu de respecter la zone de confort de la frange la plus vocale des électeurs ruraux ne constitue pas une considération recevable sous l'empire de la Charte canadienne (par. 66).

Sixièmement, la Cour d'appel insiste fortement sur la nécessité de justifier les écarts dont l'ampleur et la pérennité sont susceptibles de mettre en cause le caractère démocratique du système politique : « (...), the origin of the problem before the Legislature is the historic imbalance in the level of representation between agrarian and non-agrarian populations in Alberta. Each year this problem worsens, because each year urban populations increase and non-urban populations decrease. We call this a problem because it impacts significantly on the right to vote of urban Albertans. This cannot be permitted to continue if Alberta wishes to call itself a democracy. The courts, and the people, have rejected the notion of mechanical one-person, one-vote equality. That does not mean we can or should accept significant disparities without reasoned justification just because some members of the population resist change. » (par. 70) Elle rappelle ainsi que le principe de la représentation effective doit être appliqué à la lumière de l'impératif catégorique que constitue le bon gouvernement de l'*ensemble* de la population.

Enfin, en contexte québécois, la Cour d'appel, dans *Daoust c. Directeur général des élections du Québec*, 2011 QCCA 1634 (autorisation d'appeler refusée), était saisie d'une contestation constitutionnelle, sous l'empire des articles 3 et 15 de la *Charte canadienne*, du mode de scrutin uninominal à un tour consacré dans la *Loi électorale*. Elle rejette, en se fondant sur l'arrêt *Carter*, l'argument voulant qu'une question mettant en cause la constitutionnalité du système électoral soit « politique » et donc à l'abri de toute intervention judiciaire. La Cour estime que dès qu'il peut être démontré, ce qui n'avait été fait en l'espèce, que des dispositions législatives ou leurs effets empêchent une représentation effective, les tribunaux peuvent intervenir (par. 29), tout en manifestant une certaine déférence face à des choix politiques controversés (par. 60). Autrement dit, dès qu'une violation alléguée de l'article 3 de la *Charte canadienne* est plausible, l'argument de la non-justiciabilité de la question doit être écarté, même si une certaine déférence s'impose s'agissant de mettre en question le système électoral en entier

(par. 60), question qui, il faut en convenir, est tout à fait distincte de celle de la question de la délimitation des circonscriptions électorales, laquelle ne met pas en question ce que l'on pourrait métaphoriquement qualifier d'« ADN » du système électoral.

Il découle de ce qui précède que la reconnaissance d'une marge de manœuvre considérable à une commission chargée de délimiter les circonscriptions dans le cadre de l'élaboration d'une carte électorale n'emporte nullement une obligation systématique de non-intervention de la part des tribunaux. Comme le signalait clairement le juge Sopinka dans son opinion concurrente dans *Carter*, « [s]ous le régime de la *Charte*, les différences sont assujetties à l'examen judiciaire et ne doivent pas priver les électeurs d'une représentation équitable et effective. » (p. 198) La déférence n'est pas et ne doit pas devenir un synonyme d'abdication, surtout face à une violation plausible d'un droit constitutionnel aussi fondamental que le droit de vote. À n'en pas douter, l'interprétation large et libérale des droits constitutionnels garantis dans la *Charte canadienne* oblige tant le pouvoir judiciaire que les pouvoirs législatif et exécutif à les prendre au sérieux, pour paraphraser le célèbre juriste américain Ronald Dworkin¹³.

L'on doit ajouter à ces observations qui portent sur le degré de déférence que doit manifester un tribunal en cas de contestation constitutionnelle d'une carte électorale que la question de la déférence se pose également sous l'angle du droit administratif. Dans *Raiche c. Canada (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.F. 93, la Cour fédérale a statué que la contestation d'une décision émanant d'une commission de représentation relative à la délimitation de circonscriptions électorales était une question mixte de droit et de faits, puisqu'une telle décision implique l'interprétation d'une disposition législative et son application à une situation factuelle. La Cour fédérale a en conséquence estimé que la norme de contrôle applicable était celle de la décision raisonnable (par. 65).

E - Conclusion sur l'état du droit

On peut tirer de ce qui précède les principes ou axiomes suivants :

- La signification, l'objectif et la portée du droit de vote doivent être interprétés à la lumière de l'arrêt *Carter* de la Cour suprême du Canada, dont la *ratio* est précisée et reformulée dans la jurisprudence subséquente de cette Cour, particulièrement dans l'arrêt *Figueroa*. Ne pas le faire peut mener à indûment relativiser le critère de la parité. La jurisprudence des tribunaux inférieurs postérieure à *Carter* est également pertinente à la compréhension des tenants et aboutissants du cadre constitutionnel en vigueur.
- Le droit de vote reconnu à chaque citoyen garantit une représentation effective, mesurée en fonction de plusieurs facteurs (*Carter*). Il renvoie à un droit de participation visant à concrétiser « l'importance de la participation individuelle à l'élection des députés dans un État libre et démocratique. » (*Figueroa*) Il s'ensuit que c'est le citoyen qui doit demeurer le point focal de l'analyse, citoyen qui n'est pas considéré abstraitement mais replacé dans le contexte où il évolue. Ce point focal n'est pas l'arrondissement, la ville, la région ou une quelconque autre division administrative préexistante. De telles

¹³ Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1978.

divisions peuvent, le cas échéant, s'avérer pertinentes en tant que variables contextuelles participant à la justification d'une dérogation, mais elles ne sauraient être tenues pour déterminantes.

- Le premier facteur indicatif d'une représentation effective est la parité *relative* du pouvoir électoral du citoyen (« voting power »), la dilution induite du vote de celui-ci menant à une représentation inégale et inéquitable qui mine sa dignité individuelle et son égalité sociale.
- Plusieurs facteurs peuvent justifier des dérogations à l'égalité absolue des votes – d'où l'idée de parité relative – si celle-ci ne permet pas d'atteindre l'objectif d'une représentation effective : « les caractéristiques géographiques, l'histoire et les intérêts de la collectivité et la représentation des groupes minoritaires » peuvent devoir être pris en considération si l'on veut que nos assemblées législatives représentent effectivement la diversité de notre mosaïque sociale. » (*Carter*) Il ne s'agit pas là d'une liste exhaustive.
- Si des dérogations à la parité électorale absolue peuvent se justifier en présence d'une impossibilité matérielle ou pour assurer une représentation plus effective, ce critère ne doit en revanche jamais être complètement oblitéré, sachant que « l'affaiblissement du vote d'un citoyen comparativement à celui d'un autre ne devrait pas être toléré. » (*Carter*) La parité demeure en ce sens le critère primordial de l'analyse, lequel ne saurait être systématiquement subordonné aux facteurs contextuels justifiant, le cas échéant, des dérogations ou, pis, ignoré même lorsque la présence de facteurs contextuels milite en faveur de telles dérogations.
- Précisément parce que la parité demeure un indicateur important d'une représentation effective, les critères permettant d'y déroger doivent être interprétés strictement et toujours à la lumière ultime de l'objectif de « représentation effective et équitable garante d'une bonne administration. » (*Carter*)
- Cette exigence de représentation effective est, au surplus, associée au meilleur gouvernement de *l'ensemble de la population*.
- Dans cette optique, le droit de vote doit, à l'instar des autres droits consacrés dans les Chartes, recevoir une interprétation libérale, contextuelle et, surtout, téléologique, c'est-à-dire axée sur la finalité du droit, soit la représentation effective en ce qu'elle favorise un meilleur gouvernement de l'ensemble de la population.
- Puisque le meilleur gouvernement de l'ensemble de la population est en cause, toute proposition ou décision ayant pour objet ou pour effet de renforcer la capacité d'un citoyen de participer au processus électoral d'une manière qui compromette le droit d'un autre citoyen d'y participer utilement devrait être considérée avec suspicion. Un argument raisonnable en faveur de la représentation effective d'un groupe de citoyens ne saurait valider la sous-représentation et la dilution induite du pouvoir électoral d'un autre groupe. Aussi, une carte électorale qui mettrait en œuvre le principe de la représentation

effective comme s'il s'agissait d'un jeu à somme nulle serait potentiellement inconstitutionnelle.

- Dans la mesure où le droit à une représentation effective renvoie à l'objectif d'assurer le meilleur gouvernement de l'ensemble de la population et que le rôle du représentant d'une circonscription ne se limite pas à représenter les seuls électeurs inscrits sur la liste électorale de celle-ci, mais bien toute sa population, incluant les citoyens n'ayant pas encore la qualité d'électeurs et les non-citoyens résidant sur son territoire, la population démographique doit être prise en considération dans l'analyse si l'ancrage à la seule population électorale ne permet pas de saisir les enjeux inhérents à une représentation effective de la population entière d'une circonscription donnée.
- Le standard applicable à l'évaluation des justifications invoquées au soutien des dérogations à la parité est celui de la « dilution induite » du vote des électeurs. Ce standard exige l'application d'un test de raisonabilité, la « dilution induite » devant être évaluée en fonction du point de vue de personnes raisonnables, appliquant les principes appropriés, et dont on conclurait qu'elles n'auraient pas pu tracer les limites existantes des circonscriptions litigieuses (*Carter*).
- Une déviation se situant à l'intérieur d'un intervalle de plus ou moins 25% ou s'en rapprochant risque plus aisément d'être jugée valide qu'une autre située hors de cet intervalle, la déférence judiciaire due aux exercices législatifs de pondération d'intérêts divers jouant un rôle significatif dans l'analyse.
- En revanche, si des justifications plus explicites et étoffées doivent être données lorsqu'une commission de représentation propose, en invoquant une disposition législative le permettant, un écart exceptionnel au-delà du seuil de 25%, les écarts se situant à l'intérieur de cet intervalle de plus ou moins 25% doivent aussi être justifiés de manière suffisante.
- La contestation d'une carte électorale est très clairement une question justiciable et le principe de déférence judiciaire, s'il peut parfois trouver application, n'offre en rien une immunité absolue aux décisions prises par une commission de représentation relativement à la carte électorale si, d'aventure, ces décisions sont déraisonnables et inconstitutionnelles.

II – Le cadre législatif québécois

La Commission a élaboré son rapport préliminaire en se référant aux dispositions suivantes de la *Loi électorale* :

14. Le Québec est divisé en circonscriptions électorales délimitées de manière à assurer le respect du principe de la représentation effective des électeurs.

Les circonscriptions, dont le nombre ne doit pas être inférieur à 122 ni supérieur à 125, sont délimitées en tenant compte de l'égalité du vote des électeurs.

1989, c. 1, a. 14; 1991, c. 48, a. 1.

15. La circonscription représente une communauté naturelle établie en se fondant sur des considérations d'ordre démographique, géographique et sociologique, telles que la densité de la population, le taux relatif de croissance de la population, l'accessibilité, la superficie et la configuration de la région, les frontières naturelles du milieu ainsi que les territoires des municipalités locales.

1989, c. 1, a. 15; 1996, c. 2, a. 662.

16. Chaque circonscription doit être délimitée de façon que, d'après la liste électorale permanente, le nombre d'électeurs dans une circonscription ne soit ni supérieur ni inférieur de plus de 25% au quotient obtenu par la division du nombre total d'électeurs par le nombre de circonscriptions.

1989, c. 1, a. 16; 1995, c. 23, a. 9; 1997, c. 8, a. 2.

17. La Commission de la représentation peut exceptionnellement s'écarter de la règle visée à l'article 16 si elle estime que son application ne permet pas d'atteindre adéquatement le but du présent chapitre. Cette décision est motivée par écrit dans chaque cas.

Malgré l'article 16, les Îles-de-la-Madeleine décrites à l'annexe I constituent une circonscription.

1989, c. 1, a. 17; 1991, c. 48, a. 2.

Nous nous bornerons à faire trois remarques quant à ces dispositions.

Premièrement, les articles 14, 15 et 17 semblent reprendre globalement les enseignements de la Cour suprême dans *Carter*¹⁴. À ce titre, pris isolément, ils semblent peu susceptibles de faire l'objet d'une contestation constitutionnelle ayant des chances sérieuses de réussite. L'article 16 soulève quant à lui certains enjeux, du fait de l'accent unique qu'il met sur le poids électoral des circonscriptions. Nous y reviendrons (section III-D), mais signalons tout de même que ce poids est distinct du poids démographique. Dans cette perspective, l'accent mis dans la loi sur le poids électoral n'est pas neutre, car il permet, si l'on fait une lecture superficielle de la loi et du cadre constitutionnel en vigueur, d'éluder la question d'une adéquation suffisante entre poids démographique et nombre de sièges, laquelle doit parfois être établie afin de concrétiser l'objectif de représentation effective. Aussi verrons-nous que l'occultation à l'article 16 du poids démographique pourrait, dans certaines circonstances, soulever des problèmes d'ordre constitutionnel, du fait de la portée indûment restreinte de cet article afin d'atteindre l'objectif de la représentation effective. Nous soutiendrons toutefois qu'il est possible de remédier, par une interprétation appropriée de l'article 15, à ce problème. Une telle interprétation est toutefois nécessaire afin d'éviter que l'article 16 ne produise des effets inconstitutionnels.

¹⁴ L'on notera que la liste des facteurs à considérer mentionnée à l'article 15 n'est pas exhaustive, comme le révèle l'emploi des mots « telles que ».

Deuxièmement, il convient de distinguer entre la constitutionnalité d'une ou l'autre de ces dispositions au regard de l'article 3 de la Charte canadienne et la constitutionnalité de leurs applications potentielles. La jurisprudence regorge d'exemples de dispositions législatives constitutionnelles ayant fait l'objet d'applications inconstitutionnelles. En guise d'illustration, *Carter* admet qu'un écart de 25% par rapport à une moyenne provinciale, écart expressément permis par la loi, puisse être constitutionnel. Cela étant, *Carter* n'oblige pas de se prévaloir d'une telle permission si le faire n'est pas nécessaire pour atteindre l'objectif d'une représentation effective : *Reference re : Order in Council O.C. 91/91 in Respect of the Electoral Boundaries Commission Act*, 1991 ABCA 317 (CanLII), par. 28.. De même, cette permission législative, fût-elle en principe constitutionnelle, ne saurait être interprétée comme donnant carte blanche à un organisme chargé d'élaborer une carte électorale pour ignorer le fardeau de justification lui incombant. Même permis, un écart se situant à l'intérieur de cet intervalle de 25% doit être suffisamment justifié. Un écart se situant au-delà du seuil permis, comme l'envisage l'article 17 de la *Loi électorale*, doit quant à lui faire l'objet d'une justification encore plus étoffée : *City of Yellowknife et al. v. Commissioner of NTW et al*, 2015 NWTSC 51 (CanLII), par. 37-40¹⁵.

Troisièmement, l'on ne saurait exclure, dans une perspective plus large, le succès d'une contestation constitutionnelle fondée sur l'effet systémique combiné de certaines dispositions de la *Loi électorale* si, d'aventure, il était démontré que celles-ci ont pour effet de confiner l'exercice de délimitation des circonscriptions électorales à un jeu à somme nulle où la promotion des intérêts d'un groupe d'électeurs mènerait inévitablement, notamment compte tenu de la limite supérieure du nombre de circonscriptions prévue dans la loi, à ce qui pourrait raisonnablement être qualifié de violation du droit de vote de certains autres électeurs. Signalons à cet égard que dans *Reference re : Order in Council O.C. 91/91 in Respect of the Electoral Boundaries Commission Act*, 1991 ABCA 317 (CanLII), par. 37, la Cour d'appel de l'Alberta évoque en *obiter* la possibilité que le nombre de circonscriptions prévues dans une loi électorale puisse être éventuellement contesté si un accommodement des préoccupations légitimes liées à la sous-représentation des zones rurales et urbaines n'est pas réalisé ou était rendu impossible. Mais il reste que la matérialisation d'un tel accommodement renvoie autant au résultat qu'au processus. Que faire alors de l'opinion majoritaire dans *Carter*, qui veut que l'analyse doive porter sur le résultat plutôt que sur le processus? La juge McLachlin exprime en fait l'avis que, selon la preuve, le processus en cause dans *Carter* était équitable et surtout que les conditions imposées par le législateur saskatchewanais à l'exercice de délimitation des circonscriptions électorales, soit un quota strict pour les circonscriptions rurales et urbaines et la concordance du territoire des circonscriptions avec celui des municipalités existantes, n'avaient pas rendu ce processus *injuste*

¹⁵ Une jurisprudence antérieure à la *Charte canadienne*, *Penner c. Commission de délimitation des circonscriptions électorales (Ont.)*, [1977] 2 C.F. 58 (C.A.F.), p. 62-63, est interprétée par certains comme mettant en doute la possibilité de sanctionner de nullité un rapport d'une commission de délimitation manquant à une obligation de motivation, qui était dans ce cas d'origine législative (voir : E. Brouillet, H. Brun et G. Tremblay, *Droit constitutionnel*, 6^{ième} éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014, p. 280). Toutefois, les propos tenus à cet égard par le juge dans cette affaire le sont à titre d'*obiter*. En outre, et fait beaucoup plus important, la jurisprudence relative à l'article 3 de la Charte canadienne fait autant explicitement qu'implicitement référence à une telle obligation. Bien qu'elle puisse être d'intensité variable, cette obligation minimalement vise les écarts à la moyenne. Au final, dans la mesure où il s'agit de droits constitutionnels individuels qui sont en cause, il nous semble qu'il faille se montrer suspicieux face à toute proposition ou décision qui ne serait pas motivée.

ou *arbitraire* (p. 194). Il faut donc en déduire que des conditions imposées par le législateur et qui auraient pour effet de rendre le processus injuste ou arbitraire pourraient vraisemblablement être mises en question, le processus et le résultat pouvant difficilement être complètement séparé l'un de l'autre dans certaines situations. On peut ainsi penser qu'un nombre maximal de circonscriptions électorales fixé dans la loi et qui emporterait un tel effet pourrait faire l'objet d'une contestation. Nous verrons plus loin (section III-D), dans l'analyse des discussions ayant eu lieu lors des audiences en Mauricie et dans l'Île-de-Montréal, que cette hypothèse pourrait s'avérer valide, ce qui emporte des conséquences quant à certaines décisions que les élus du Québec devraient éventuellement être appelés à prendre.

III – Le rapport préliminaire de la Commission : faits et enjeux juridiques

Tel que mentionné, les observations que nous formulons ici s'intéressent principalement aux propositions, dans le rapport préliminaire de la Commission, selon lesquelles 1) sept circonscriptions du Québec devraient faire l'objet d'un traitement exceptionnel sous l'empire de l'article 17 de la *Loi électorale*, y incluant celle des Îles-de-la-Madeleine dont le statut exceptionnel est posé dans la loi elle-même, et, 2) une circonscription de l'Île-de-Montréal et une autre de la Mauricie devraient être éliminées, compte tenu du nombre de circonscriptions « exceptionnelles » et de l'ajout de 2 circonscriptions dans Laurentides-Lanaudière.

Nous examinerons successivement les justifications invoquées par la Commission pour étayer ses propositions quant à la reconnaissance de circonscriptions d'exception et l'élimination d'autres circonscriptions de la Mauricie et de l'Île-de-Montréal (A) et les préoccupations exprimées par les électeurs de ces deux régions eu égard à ces propositions (B). Nous analyserons ensuite la validité des justifications invoquées par la Commission au soutien de celles-ci et leur adéquation au regard du cadre constitutionnel en vigueur, notamment à la lumière du principe de la représentation effective. Enfin, nous nous pencherons sur l'impact particulier qu'ont certaines d'entre elles sur la représentation effective des électeurs des minorités anglophones et/ou juives de Montréal, ainsi que sur des membres de la population qui ne sont pas électeurs stricto sensu (D).

A – Les justifications des propositions de la Commission concernant les circonscriptions d'exception et celles éliminées en Mauricie et sur l'Île-de-Montréal

Se fondant sur les données de la population électorale de référence du 30 novembre 2014, la Commission observe que la carte électorale en vigueur compte onze circonscriptions en situation d'exception, c'est-à-dire dont la population électorale excède de plus ou moins 25% la moyenne provinciale. Trois d'entre elles excèdent le seuil maximal de 25% et huit autres excèdent le seuil minimal de 25%, la circonscription des Îles-de-la-Madeleine étant de celles-là. La Commission note par ailleurs que plusieurs autres circonscriptions pourraient bientôt frôler ce seuil critique de 25%, de sorte qu'au total, 26 des 125 comtés du Québec soit sont en situation d'exception avérée, soit présentent un écart à la moyenne provinciale se situant à plus ou moins 5% du seuil de plus ou moins 25% fixé dans la *Loi électorale*.

Ces observations générales étant faites, la Commission signale la décroissance du poids électoral des régions de la Mauricie et de l'Île-de-Montréal, ceci faisant en sorte que le nombre de

circonscriptions qui leur est respectivement attribué est supérieur à leur poids électoral. La Commission tire de ce constat la conclusion que « des changements à la délimitation de ces régions sont nécessaires afin de permettre un meilleur respect du principe de la représentation effective des électeurs. » (p. 25) Ce faisant, elle associe la prise en compte du poids électoral d'une région quelconque et le principe de la représentation effective des électeurs, ne fût-ce que pour éviter l'accroissement futur des inégalités de représentation et les modifications de la carte électorale qui devront éventuellement en découler. Elle propose donc, sur cette base, de retirer une circonscription à chacune de ces deux régions. En même temps, elle propose de maintenir six circonscriptions en situation d'exception négative, soit Abitibi-Est, Abitibi-Ouest, Bonaventure, Gaspé, René-Lévesque et Ungava, auxquelles s'ajoute le comté des Îles-de-la-Madeleine, qui profite d'un statut spécial prévu dans la loi. Nous verrons ci-après comment la Commission justifie ses propositions autant quant aux circonscriptions d'exception (sauf les Îles-de-la-Madeleine) que quant à l'élimination d'une circonscription en Mauricie et à Montréal. Il conviendra également de se pencher brièvement sur les justifications invoquées au soutien de sa proposition d'accroître de deux le nombre de circonscriptions de la région de Laurentides-Lanaudière.

S'agissant, d'abord, des deux comtés de la région de l'Abitibi que la Commission recommande, comme en 2011, de maintenir malgré leur situation d'exception négative (soit - 30.4% pour Abitibi-Est et - 26.8% pour Abitibi-Ouest), la Commission évoque, au soutien de cette recommandation, différents motifs, notant par ailleurs des prévisions d'une croissance démographique modeste mais d'une légère augmentation de sa population électorale (p. 34). Ainsi, relativement à Abitibi-Est, la Commission estime que le retrait de cette circonscription entraînerait la création d'une circonscription trop grande. En outre, son prolongement au-delà du 49^{ième} parallèle irait à l'encontre du respect des communautés naturelles et d'une limite administrative forte. Enfin, le redécoupage des trois circonscriptions abitibiennes de manière à ce qu'elles aient un nombre relativement équivalent d'électeurs exigerait de diviser le noyau urbain de Rouyn-Noranda, ce qui séparerait la communauté naturelle que forme cette ville. Les mêmes justifications sont invoquées, *mutatis mutandis*, pour étayer le maintien de la circonscription d'Abitibi-Ouest (p. 35). Bref, le contexte géographique, le respect des communautés naturelles et des limites administratives de la région expliquent la proposition de la Commission à l'égard des circonscriptions s'y trouvant.

S'agissant, ensuite, des deux comtés de la Côte-Nord, la Commission anticipe dans les prochaines années une faible décroissance de la population de cette région et une très faible croissance de sa population électorale. C'est la circonscription de René-Lévesque qui se trouve ici en situation d'exception négative (-29.3%). La Commission estime impossible de ne pas maintenir cette situation d'exception en raison de la difficulté de la corriger. Le faire par son agrandissement à partir de la circonscription voisine de Duplessis aurait pour effet de placer celle-ci en situation d'exception négative et de forcer la scission des territoires des villes de Port-Cartier et de la MRC de Sept-Rivières. Agrandir René-Lévesque à partir des circonscriptions situées à l'ouest briserait par ailleurs des communautés naturelles et exigerait de passer outre la barrière naturelle que constitue la rivière Saguenay. En outre, la fusion des deux comtés de la Côte-Nord mènerait à la création d'une circonscription au nombre trop élevé d'électeurs. Enfin,

la vaste superficie de René-Lévesque et sa faible densité de population justifient également le maintien de cette circonscription (p. 60).

Appelée à se pencher sur les circonscriptions de la Gaspésie, toutes deux en situation d'exception négative (-25.6% pour Bonaventure et - 36.8% pour Gaspé), la Commission tient pour acquis une croissance très modeste de leur population électorale totale et prend acte de prévisions à la baisse quant à la croissance de leur population. Elle estime qu'il n'est pas indiqué de changer le statut de Bonaventure en raison de la difficulté d'agrandir son territoire vers l'ouest, d'une part parce cela supposerait d'intégrer des municipalités d'une MRC du Bas-Saint-Laurent, d'autre part parce qu'une telle solution a déjà fait l'objet d'une vive opposition de la part de représentants des MRC qui seraient affectées. Le principe du respect des limites administratives entre régions serait également battu en brèche, tout comme le serait celui du respect des communautés naturelles, en l'occurrence celle située au sud de la circonscription de Matane-Matapédia. Au surplus, une fusion des deux comtés gaspésiens placerait la nouvelle circonscription en situation d'exception positive. Quant à lui, le comté de Gaspé est maintenu pour des raisons semblables, la Commission notant au surplus qu'un agrandissement de ce comté vers l'ouest jusqu'à Matane ne serait pas acceptable car cela supposerait de scinder le territoire habité près de cette ville.

Enfin, ce qui a trait à la circonscription d'Ungava, sa très vaste superficie, la très faible densité de sa population fortement dispersée et l'absence de liens routiers significatifs militent en faveur de la préservation de son statut d'exception (p. 129). Nous ne reviendrons pas sur le cas de cette circonscription, dont les caractéristiques rappellent les circonscriptions nordiques dont l'existence a été jugée non problématique dans *Carter*.

Qu'en est-il par ailleurs des régions visées par des propositions de réduction du nombre de circonscriptions?

Dans le cas de la Mauricie, la Commission observe d'abord une évolution de la population électorale de la région qui s'est avérée nettement inférieure à celle du reste du Québec, ce qui a pour effet d'accroître la surreprésentation électorale de cette région. Elle prend ensuite acte de prévisions de croissance démographique modeste. L'écart à la moyenne provinciale de deux des cinq circonscriptions de cette région avoisine par ailleurs le seuil négatif de -25%, soit -26.1% pour le comté de Laviolette et -24.2% pour celui de Saint-Maurice. Le fait que le poids électoral de cette région soit inférieur à son nombre de circonscriptions incite la Commission à proposer l'élimination d'une circonscription de cette région, en l'occurrence Saint-Maurice, pour qu'une meilleure adéquation soit établie entre son poids électoral et le nombre de circonscriptions lui étant associé. L'un des faits saillants des propositions de la Commission est le redécoupage des limites des circonscriptions de la région afin d'équilibrer, le cas échéant, le nombre d'électeurs dans les circonscriptions. Dans cette optique, le territoire de la ville de Shawinigan est amputé de sa partie sud qui est rattachée à Maskinongé alors que le reste de la municipalité l'est à Laviolette. La finalité ultime que visent les propositions de redécoupage des circonscriptions mauriciennes, ainsi que le retrait de l'une d'entre elles, est clairement l'équilibrage du nombre d'électeurs entre elles. La seule justification autre invoquée par la

Commission pour expliquer le redécoupage proposé est la consolidation de l'ensemble des municipalités de la MRC de Maskinongé au sein de la circonscription du même nom.

Quant à la région de l'Île-de-Montréal, la Commission observe qu'aucune de ses 28 circonscriptions actuelles n'est en situation d'exception ni en voie de le devenir (p. 77), bien que 17 d'entre elles aient un nombre d'électeurs inférieur à la moyenne québécoise. Elle souligne également que la population électorale de l'île croît nettement plus lentement qu'ailleurs au Québec¹⁶. Outremont, Mercier et D'Arcy-McGee comptent parmi les circonscriptions les moins peuplées. À partir de tels constats, la Commission propose le retrait d'une circonscription de l'Île-de-Montréal afin « que son nombre de circonscriptions corresponde à son poids électoral dans l'ensemble du Québec », ce retrait devant être effectué « dans un secteur qui présente une concentration de circonscriptions comptant un faible nombre d'électeurs. » Ce retrait, soutient la Commission, « permet également d'équilibrer le nombre d'électeurs par circonscription, tout en favorisant un meilleur respect des limites administratives, notamment celles des arrondissements. » (p. 78) Par exemple, l'agrandissement du comté de Notre-Dame-de-Grâce à partir du territoire de celui de D'Arcy-McGee répond à cet objectif de concordance des limites administratives et de rééquilibrage du nombre d'électeurs. Il en va de même du déplacement de la frontière de D'Arcy-McGee à l'intérieur du territoire des comtés actuels d'Outremont et de Mont-Royal et de l'agrandissement de Mercier à partir du territoire d'Outremont. Le retrait d'une circonscription montréalaise se ferait concrètement par le truchement de la fusion d'Outremont et de Mont-Royal, sous réserve des redécoupages annoncés, la nouvelle circonscription de Mont-Royal-Outremont devant par ailleurs comprendre une partie du secteur Côte-des-Neiges.

Un mot, enfin, sur la saisie que fait la Commission de la situation de la région des Laurentides-Lanaudière. Le premier constat que fait la Commission est l'importante croissance de la population électorale de cette région, dont le poids électoral actuel est supérieur au nombre de circonscriptions qui y sont associées. Cette croissance du nombre d'électeurs accompagne celle de la population en général. Deux comtés de cette région excèdent positivement le seuil de 25% et trois autres donnent à voir un écart positif se situant entre 20 et 25%. D'où la conclusion de la Commission selon laquelle cette région est la plus sous-représentée du Québec (p. 93). Les changements que propose la Commission pour cette région visent ainsi à corriger certains écarts d'exception, à rééquilibrer le nombre d'électeurs entre circonscriptions et à corriger la sous-représentation de la région par l'ajout de deux nouvelles circonscriptions, qui seraient appelées « Les Plaines » et « Prévost ».

B - Les problèmes que posent certaines propositions de la Commission pour les électeurs de certaines circonscriptions de la Mauricie ou de l'Île-de-Montréal

Une commission de représentation chargée d'établir une carte électorale doit le faire de la manière la plus objective possible, en tenant compte des paramètres législatifs et surtout

¹⁶ La Commission note que la population électorale de l'Île-de-Montréal est de plus de 1.3 millions d'électeurs, soit 21.6% de la population électorale du Québec. Il est à noter que selon l'Institut de la statistique du Québec, la population totale de toutes les municipalités de l'Île de Montréal s'élevait à 1 988 200 de personnes au 1^{er} juillet 2014, représentant ainsi 24.2% de la population totale du Québec : <http://www.stat.gouv.qc.ca/statistiques/profils/bulletins/2015/06-Montreal.pdf>

constitutionnels guidant son action. En ce sens, elle n'est pas tenue d'acquiescer systématiquement aux doléances formulées par des électeurs mécontents de tel ou tel volet de ses propositions. En revanche, le défaut par une telle commission de tenir compte de ces doléances, lorsqu'elles sont bien fondées, dans la motivation des propositions qu'elle formule dans son rapport final pourrait être révélateur de vices affectant la carte électorale, en tout ou en partie.

Au Québec, le processus de consultation mis en place par la *Loi électorale*, qui permet à la Commission de rectifier le tir lorsque cela s'avère nécessaire, surtout lorsque les consultations ont mis en lumière des incohérences, de l'arbitraire ou une occultation de variables importantes dans ses propositions préliminaires, permet de jeter un éclairage intéressant sur la qualité ultime des motivations des décisions prises eu égard à la carte électorale définitive. Mais l'étude des observations faites par les intervenants lors des consultations permet aussi d'évaluer la qualité des justifications invoquées au soutien de ses propositions dans son rapport préliminaire et de repérer en amont des problèmes qui pourraient potentiellement miner la validité juridique d'une carte électorale qui reprendrait intégralement les propositions contenues dans ce rapport préliminaire.

i) Les préoccupations des électeurs des circonscriptions de la Mauricie

Une rencontre avec des citoyens habitant dans les comtés de Saint-Maurice, de Maskinongé et de Laviolette nous a permis de prendre la mesure des appréhensions suscitées en Mauricie par la refonte proposée de la carte électorale, qui ferait perdre à cette région un comté, en l'occurrence Saint-Maurice :

- Premièrement, la perte d'un député signifie une perte de pouvoir politique. Dans une région dont l'économie a été marquée par la décroissance et la précarité depuis plus d'un quart de siècle, dynamique illustrée par les nombreuses fermetures d'usines à Shawinigan, il s'agit d'une perte significative. Elle l'est d'autant plus que la région commence à se relever sur ce plan – Shawinigan attire de plus en plus d'entreprises de haute technologie – et qu'un député en plus peut accroître les leviers politiques dont dispose une région afin de réaliser ses projets de développement et de redéploiement.
- Deuxièmement, le taux de dilution du vote découlant de la mise en œuvre des propositions de la Commission serait considérable (22%), faisant passer la population moyenne des circonscriptions de la région de la Mauricie de 40000 à 53000 habitants.
- Troisièmement, la perte d'un député signifie la perte du fonds discrétionnaire de ce député. Dans des circonscriptions ayant été fortement affectées par les transformations économiques survenues depuis quelques décennies, la perte du fonds discrétionnaire d'un député fera concrètement en sorte d'accroître la concurrence entre des organismes dont les activités, voire la survie, dépendent largement de tels fonds.
- Quatrièmement, les personnes interrogées déplorent que la proposition préliminaire de la Commission fasse fi des communautés naturelles existant en Mauricie. Elles notent ainsi l'absence de tout lien entre Shawinigan-sud, milieu fortement urbanisé, et la circonscription de Maskinongé, où cette partie de ville se retrouverait selon la proposition

préliminaire de la Commission. Elles observent également que Shawinigan-sud n'est pas dans la MRC de Maskinongé. Cette partie de Shawinigan est aussi celle où se trouvent plusieurs services publics tels l'hôpital. Elles relèvent au surplus le paradoxe qui fait que pour atteindre physiquement le comté de Maskinongé à partir de Shawinigan-sud, il faudrait traverser l'autoroute 155 et donc passer par le comté de Laviolette (où se trouverait le reste du territoire de la ville de Shawinigan selon la proposition de la Commission). L'occultation par la Commission des communautés naturelles existant en Mauricie se manifeste de surcroît, selon elles, par la proposition d'intégrer Shawinigan, exception faite de Shawinigan-sud, au comté de Laviolette, dont le territoire s'étend jusqu'à Parent. Le vaste territoire de ce comté en rendait déjà difficile la desserte, mais l'ajout de la partie urbaine de Shawinigan la rendra quasi impossible. Les personnes interrogées signalent à cet égard les limites à l'usage de bureaux satellites, d'autant que la culture locale exige du député qu'ils rencontrent en personne ses commettants. Enfin, elles soulignent que la proportion considérable de personnes âgées et/ou pauvres, jumelée à la faiblesse des transports en commun dans les circonscriptions mauriciennes, ne peut que distendre le lien entre ces personnes et leurs représentants.

- Cinquièmement, et enfin, les personnes interrogées déplorent le caractère anhistorique de la proposition d'éliminer la circonscription de Saint-Maurice. Cette circonscription porte en effet un nom évocateur à la fois sur le plan de la géographie (la rivière du même nom) et sur le plan de l'histoire (noyau industriel depuis les Forges du Saint-Maurice et berceau de l'électricité). Pour elles, l'élimination de cette circonscription, c'est aussi l'effacement d'un pan de mémoire, non seulement à l'échelle locale mais à celle du Québec tout entier.

Ces commentaires font très exactement écho à ceux reçus par la Commission lors des audiences tenues en Mauricie sur son projet de carte électorale. Lors de ces audiences, et dans les mémoires qui ont été déposés au soutien des interventions, l'élimination proposée du comté de Saint-Maurice et le redécoupage corollaire des autres circonscriptions mauriciennes à la suite de cette élimination ont fait l'objet de nombreuses critiques. En fait, tous les intervenants ayant témoigné devant la Commission en Mauricie s'opposent aux propositions de celle-ci quant à l'élimination du comté de Saint-Maurice et à divers aspects des redécoupages proposés, dont l'occultation des communautés naturelles. Si la revendication du maintien de toutes les circonscriptions mauriciennes actuelles a été unanime – notamment, les lignes de fracture habituelles entre partis politiques provinciaux n'ont joué aucun rôle –, certaines propositions de redécoupage permettant de mieux pondérer divers facteurs sociologiques, géographiques, démographiques ou historiques ont été formulées. La Commission a en outre été exhortée à appliquer de la même façon aux circonscriptions de la région mauricienne les critères qu'elle applique aux circonscriptions de régions comparables, comme le Saguenay-Lac-Saint-Jean (intervention du député de Maskinongé Marc Plante, transcription des audiences, p. 151). Dans cette optique, on a relevé les manquements, dans le rapport préliminaire de la Commission, au principe de l'équité interrégionale. On a aussi proposé de conférer au comté de Laviolette un statut d'exception compte tenu de ses caractéristiques particulières qui le rapproche à certains égards de celui de Gaspé, à qui la Commission continuerait de reconnaître un tel statut.

La lecture de la transcription des audiences tenues en Mauricie est en outre fort intéressante en ce que certains intervenants estiment que le rapport préliminaire de la Commission met indûment l'accent sur le concept de « région », alors que la *Loi électorale* place l'électeur, dans son rapport à sa circonscription, comme point focal de l'analyse (intervention de M. Luc Trudel, représentant du Parti québécois, transcription des audiences, p. 88-89).

Dernier aspect à signaler, la reconnaissance par les commissaires, lors de ces audiences, du cadre extrêmement étroit à l'intérieur duquel la *Loi électorale*, par le truchement de l'imposition d'un nombre maximal de circonscriptions fixé à 125, les force à naviguer. Ainsi M. Bruno Jean évoque-t-il le dilemme auquel la Commission fait face, s'agissant de délimiter les circonscriptions en respectant les critères législatifs, en se référant au jeu de dominos (dont le nombre de pièces est limité) (transcription des audiences, p. 59). Tout en qualifiant par ailleurs d'« assez convaincants » les arguments présentés lors des audiences en faveur du maintien des circonscriptions actuelles ou, si l'on préfère, quant aux problèmes minant les propositions de la Commission, le même commissaire évoque le problème de la « mathématique » qui sous-tend la *Loi électorale* (transcription des audiences, p. 235-236), loi que le commissaire Serge Courville qualifie ailleurs d'« implacable » (transcription des audiences, p. 65). Pour couronner le tout, Me Lucie Fiset, présidente, paraît résignée de devoir se plier au « canevas » que représente le nombre minimal et maximal de circonscriptions prévu dans la *Loi électorale* (transcription des audiences, p. 120), ce qui incite M. Luc Trudel, du Parti québécois, à proposer à la Commission d'utiliser son pouvoir de recommandation à l'Assemblée nationale afin que le nombre maximal de circonscriptions soit modifié de manière à permettre une pondération véritablement équitable des divers critères pertinents sous-jacents à une représentation effective (transcription des audiences, p. 128).

Pour tout dire, tout se passe comme si une pondération vraiment équitable de tous les facteurs pertinents était rendue impossible en raison des contorsions intellectuelles qu'exige le nombre maximal de circonscriptions posé dans la loi, avec les problèmes constitutionnels que cela peut supposer.

ii) Les préoccupations des électeurs de D'Arcy-McGee, d'Outremont, de Mont-Royal et de Mercier

Nous avons rencontré plusieurs citoyens qui habitent dans les circonscriptions de D'Arcy-McGee, d'Outremont, de Mont-Royal et de Crémazie, ou en connaissent bien la configuration sociodémographique. Ces personnes formaient un échantillon représentatif de la diversité ethnoculturelle de ces circonscriptions; certaines étaient francophones, d'autres anglophones et d'autres encore s'identifiant à la communauté juive québécoise, dans ses multiples déclinaisons.

À l'instar de leurs homologues des comtés de la Mauricie, ils déplorent que le rapport préliminaire de la Commission propose une diminution du pouvoir politique de la métropole par l'élimination d'une circonscription découlant de la fusion projetée des comtés de Mont-Royal et d'Outremont, d'autant que d'importants projets de redéveloppement de plusieurs sections de ces comtés ont été annoncés ou sont à l'étude. Ils regrettent également la dilution du vote

métropolitain découlant des propositions de la Commission, notamment à la lumière du grand nombre de circonscriptions d'exceptions – toutes rurales – envisagées par la Commission. Corroborant des représentations faites lors des audiences tenues par la Commission à Montréal, ils expriment également leur incompréhension profonde face à l'occultation par la Commission des diverses communautés naturelles se trouvant dans leurs comtés et à l'impact qu'auraient ses propositions sur elles.

S'agissant de ces communautés naturelles, ils observent ainsi que la fusion et les redécoupages proposés auraient pour effet :

- de diviser la communauté juive hassidique, présentement incluse dans le comté d'Outremont, entre deux circonscriptions, soit la nouvelle circonscription de Mont-Royal-Outremont et la circonscription de Mercier. Pareille proposition disloque une sous-communauté naturelle – la communauté hassidique ayant toujours été associée à Outremont – et à marginaliser un groupe religieux minoritaire en réduisant considérablement son poids politique et sa capacité de mobilisation. Un mémoire s'opposant aux propositions de la Commission a d'ailleurs été déposé devant celle-ci par la Coalition d'organisations hassidiques d'Outremont. Lors des audiences tenues à Montréal sur ces propositions, plusieurs autres intervenants ont dénoncé les effets délétères de ces propositions sur la communauté hassidique de Montréal.
- d'affaiblir le poids électoral et politique de la communauté anglophone montréalaise (qui représente environ 20% de la population de l'île), dont des segments considérables se trouvent dans les comtés visés, avec l'effet de démobilisation pouvant découler de ce qui est perçu comme un processus de privation d'une représentation effective et équitable. Cela rejoint le constat fait par des participants aux audiences tenues par la Commission à Montréal, dans le cadre desquelles il a été observé que la dilution du vote anglophone – ainsi qu'allophone – était particulièrement susceptible de découler de la redistribution de divers secteurs de Mont-Royal et d'Outremont vers d'autres comtés. Pareille dilution remet en question, selon ces intervenants, la dimension concrète de leur cens électoral et amenuise l'influence qu'ils peuvent exercer sur l'élaboration des politiques publiques.
- de substituer à des délimitations fondées sur le respect de communautés naturelles d'autres entièrement artificielles. Par exemple, on a pu noter que l'extension de la circonscription de D'Arcy-McGee – essentiellement constituée de villes à majorité anglophone et incorporant une proportion considérable des membres de la communauté juive montréalaise – vers l'avenue Queen Mary et le secteur Côte-des-Neiges ajouterait à cette circonscription des secteurs sans affinité avec les communautés naturelles existantes.
- d'ignorer les enjeux spécifiques liés au secteur Côte-des-Neiges-Snowdon, qui accueille un grand nombre de communautés, souvent issues de l'immigration récente, et dont plusieurs membres n'ont pas encore la citoyenneté canadienne leur donnant la qualité d'électeurs. De même, ce secteur de Montréal abrite un nombre considérable de juifs orthodoxes. Tous ces segments de la population ont des besoins et des intérêts particuliers

à promouvoir, surtout compte tenu que plusieurs se trouvent en situation socioéconomique défavorable. La représentation effective de ces segments de la population est non seulement d'une grande importance mais s'avère souvent plus difficile compte tenu de leurs caractéristiques spécifiques. Aussi, comme l'ont observé certains participants aux audiences publiques, même si, d'un point de vue statistique strict, il est vraisemblable que les populations de certaines circonscriptions montréalaises pourraient être mieux équilibrées, la prise en compte de la réalité multiculturelle de Montréal milite en faveur du statu quo (M. Peter Trent, transcription des audiences, p. 120). Un autre participant aux audiences suggérait du reste que s'il fallait absolument exciser une circonscription de Montréal, il vaudrait mieux le faire dans l'est de l'île vu le pourcentage d'électeurs plus bas que dans l'ouest de l'île (M. Gilles Éthier, transcription des audiences, p. 172).

- de créer des circonscriptions établies non pas en fonction du respect des communautés naturelles mais bien en fonction de communautés artificielles établies par un fiat technocratique.

Lors des audiences, d'autres préoccupations plus générales, mais néanmoins pertinentes pour notre discussion, ont été évoquées.

L'une d'elles a trait au postulat de croissance démographique « modérée » qui inspire les propositions de la Commission à propos de l'Île-de-Montréal et qui, selon la Commission, diminue le poids électoral de cette région dans l'ensemble du Québec, « de sorte que celui-ci est maintenant inférieur à son nombre de circonscriptions. » (Rapport préliminaire de la Commission, p. 24). D'après plusieurs intervenants, ce constat fait abstraction à la fois de l'accroissement prévisible de la population découlant du redéploiement annoncé de la trame urbaine de plusieurs secteurs des comtés qui nous intéressent et de la densification qui va en résulter. Dans le même esprit, on rappelle la croissance démographique par le truchement de l'immigration, phénomène largement concentré à Montréal. On souligne ainsi que l'analyse de la Commission, axée sur le poids électoral de Montréal et de sa région métropolitaine, fait fi de son poids démographique. Dans cette perspective, cette région métropolitaine, qui compte 47% de la population du Québec, ne dispose que de 57 sièges sur 125.

Plusieurs intervenants déplorent également la volonté de la Commission, confirmée lors des audiences par le commissaire Courville (transcription des audiences, p. 68), de viser à arrimer le plus possible les frontières des circonscriptions aux arrondissements, qui mène à des propositions artificielles et déraisonnables en rupture avec les communautés naturelles existantes. (Gilles Éthier, transcription des audiences, p. 163-164; Marvin Rotrand, transcription des audiences, p. 245). On notera à cet égard que l'arrondissement de Côte-des-Neiges-Notre-Dame-de-Grâce a déposé devant la Commission une résolution de son conseil s'opposant formellement aux propositions de fusions et de redécoupages mises en avant par la Commission.

Les propositions de la Commission quant à l'accroissement du nombre de circonscriptions d'exception font enfin tiquer des intervenants. L'un d'eux observe qu'une perception de droit acquis semble s'être développée quant au caractère pérenne du nombre de

circonscriptions comme celles de la Gaspésie, leur statut exceptionnel paraissant s'être transformé en impératif catégorique (M. Peter Trent, transcription des audiences, p. 123). En fait, selon cet intervenant (p. 128), s'il y a une région où la création de circonscriptions d'exception se justifierait, c'est à Montréal. Mais, au final, c'est la limite supérieure du nombre de circonscriptions au Québec, en l'occurrence 125, qui pose selon lui le problème le plus fondamental, car elle induit à réduire la complexité de l'exercice de pondération des diverses variables auquel doit se livrer la Commission, à inciter cette dernière à privilégier une approche statistique-comptable faisant l'impasse sur des variables sociologiques importantes et, au final, à formuler des recommandations, au regard de certaines circonscriptions, qui, par le truchement de la dilution du droit de vote qu'elles opèrent, fragilisent le lien électeur-député (p. 122-124).

C - L'adéquation des propositions de la Commission au cadre constitutionnel en vigueur

i) Analyse de l'énoncé exposant l'interprétation que fait la Commission du cadre constitutionnel régissant le droit de vote

Le rapport préliminaire de la Commission pose correctement le principe devant l'inspirer dans son travail de délimitation des circonscriptions électorales, en l'occurrence celui de la représentation effective du citoyen-électeur, principe qui est du reste repris à l'article 16 de la *Loi électorale*. Elle rappelle également que la « première condition » de ce principe tient dans l'égalité relative du vote des électeurs, pour aussitôt ajouter « que cette condition n'est pas exclusive et [que] des caractéristiques d'ordre géographique, démographique et sociologique doivent aussi être prises en considération. » (p. 17) La Commission signale ensuite que l'article 15 de la *Loi électorale* pose que les circonscriptions doivent représenter des communautés naturelles et dresse une liste non exhaustive de variables démographiques, géographiques et sociologiques pouvant indiquer la présence d'une communauté naturelle. Elle précise en outre qu'aucune de ces variables ne peut être prise isolément. S'agissant par ailleurs du pouvoir de dérogation que lui confère l'article 17 de la *Loi électorale* et qui lui permet de créer des circonscriptions dérogeant au seuil de plus ou moins 25% posé dans la loi, la Commission affirme que ce pouvoir ne peut être utilisé qu'exceptionnellement et afin d'atteindre l'objet de la loi, soit la représentation effective. Nous verrons cependant qu'il n'est pas clair qu'elle applique une telle interprétation restrictive dans ses propositions.

La Commission s'attarde ensuite à l'arrêt *Carter*, qui a consacré le principe de la représentation effective comme référent central lorsqu'il s'agit de mettre en œuvre le droit constitutionnel de voter. Tout en posant que l'égalité relative du vote est, selon *Carter*, une condition « essentielle et primordiale » de la représentation effective, qui sous-tend également une exigence d'équité, la Commission n'en relativise pas moins, et d'une manière que nous qualifierons plus loin d'indue, la condition d'égalité relative du vote. Ainsi, après avoir cité un extrait de cet arrêt où il est admis que « [d]es facteurs tels les caractéristiques géographiques, l'histoire et les intérêts de la collectivité et la représentation des groupes minoritaires peuvent devoir être pris en considération si l'on veut que nos assemblées législatives représentent effectivement la diversité de notre mosaïque sociale » (p. 184), la Commission omet de signaler qu'aussitôt après la Cour suprême limite considérablement la latitude dont disposent les commissions de représentation lorsqu'elle se livre à l'exercice de pondération de tels

facteurs dans l'élaboration d'une carte électorale: « Il se fait donc que des dérogations à la parité électorale absolue peuvent se justifier en présence d'une impossibilité matérielle [« practical impossibility »] ou pour assurer une représentation plus effective. À part cela, l'affaiblissement du vote d'un citoyen comparativement à celui d'un autre ne devrait pas être toléré. » (p. 185) Cette omission qui, comme nous l'avons évoqué, pave la voie à une relativisation induite du critère de l'égalité du vote aurait pu être évitée si l'analyse du cadre constitutionnel que propose la Commission ne semblait pas figée dans le temps, c'est-à-dire au moment de l'arrêt *Carter*. En fait, tout se passe comme si la Cour suprême elle-même n'avait pas précisé, dans des arrêts postérieurs, le sens à donner à *Carter*. Or, tel que nous l'avons vu précédemment, elle l'a bel et bien fait, en insistant, plus encore que dans *Carter*, sur l'importance de ne pas relativiser indûment le critère de l'égalité du vote sous prétexte de tenir compte de diverses variables contextuelles censées permettre d'atteindre l'objectif de représentation effective. De même, des jugements pertinents, émanant de tribunaux inférieurs d'autres provinces, et potentiellement dotés d'une certaine autorité persuasive sont ignorés dans l'exposé des principes que fait la Commission. Étonnamment, l'exposé des principes que faisait la Commission elle-même dans son rapport final précédent contenait des références explicites à certains de ces jugements¹⁷.

Cette entreprise de relativisation se poursuit lorsque la Commission, affirmant que l'égalité relative du vote est une partie intégrante de la représentation effective, semble mettre le critère des communautés naturelles sur le même pied. La Commission fait ainsi une double erreur. La première tient dans une interprétation erronée de sa loi habilitante. Celle-ci pose à son article 14 le principe de la représentation effective et précise que les circonscriptions sont délimitées en tenant compte de l'égalité du vote des électeurs. C'est à l'article 15 que le législateur fait référence au concept de « communauté naturelle », ceci afin d'indiquer des critères en fonction desquels les circonscriptions sont établies. Il ne faut toutefois pas oublier que la représentation effective renvoie au droit de vote, qui doit être appréhendé avant tout à travers le prisme de son titulaire, le citoyen-électeur, dont le vote est, toujours selon le législateur, en principe égal à celui d'un autre électeur. Autrement dit, bien que l'égalité du vote n'emporte pas une exigence systématique d'égalité absolue et qu'il puisse ainsi y être dérogé afin d'atteindre l'objectif de représentation effective, l'égalité du vote, fût-elle relative, demeure un critère prévalant sur celui de la communauté naturelle. En effet, c'est l'article 14 de la *Loi électorale* qui pose expressément le critère de délimitation des circonscriptions, qui est l'égalité de vote. Pour sa part, l'article 15 ne fait que définir ce qu'est une circonscription, définition qui doit être opérationnalisée à la lumière des principes prépondérants posés dans l'article 14. Dans ce sens, mettre l'un et l'autre sur le même pied équivaut en fait à permettre la subordination de la parité, toute relative qu'elle puisse être, au second, l'existence d'une communauté naturelle. Or, c'est une chose de dire que l'égalité du vote demeure l'objectif visé, même si des dérogations justifiées sont autorisées; c'est une autre chose, toutefois, de procéder à l'inverse et d'invoquer la présence d'une communauté naturelle ou tout autre facteur pour justifier, en amont plutôt qu'en aval, des dérogations, ceci en occultant à toutes fins pratiques le critère de l'égalité du vote.

¹⁷ Commission de représentation électorale du Québec, *La population bouge, la carte électorale change. Étape II : Proposition révisée de délimitation; second rapport*, Québec, Commission de représentation électorale du Québec, 2010, p. 28.

C'est dire que les facteurs contextuels permettant d'atténuer l'influence du critère de l'égalité du vote doivent être employés en ne perdant jamais de vue l'objectif ultime que constitue la représentation effective qui se trouve au cœur du droit de vote consacré dans notre droit constitutionnel. En ce sens, l'erreur d'interprétation législative que fait la Commission se double d'une erreur d'interprétation constitutionnelle.

Comme nous le verrons ci-après, plusieurs propositions de la Commission dans son rapport préliminaire portent la marque de ces erreurs originelles, particulièrement celles concernant les circonscriptions en situation d'exception et celles dont on propose l'élimination.

ii) Analyse des justifications invoquées par la Commission au soutien de la création de circonscriptions d'exception et du retrait de certaines circonscriptions

L'analyse des justifications invoquées par la Commission au soutien de ses propositions ayant trait à la création de six circonscriptions d'exception (outre celle, consacrée dans la loi, des Îles-de-la-Madeleine) et à l'élimination d'une circonscription en Mauricie et d'une autre à Montréal, mène à un certain nombre de constats troublants.

En premier lieu, même si elle prétend dans son rapport préliminaire que les circonscriptions sont regroupées par régions électorales pour faciliter la présentation de ses propositions (Rapport préliminaire de la Commission, p. 33), la Commission surdétermine dans les faits le poids électoral des *régions* comme variable opératoire alors qu'autant la *Loi électorale* que le cadre constitutionnel applicable posent comme variable centrale la représentation effective du *citoyen individuel* titulaire du droit de vote, ceci dans le cadre du rapport de ce citoyen à sa circonscription électorale. En ajoutant ainsi la « région » comme variable opératoire à vocation normative, la Commission se trouve en quelque sorte à placer un filtre entre le citoyen-électeur titulaire du droit de vote et le gouvernement que son représentant à l'échelle de sa circonscription participe à administrer. Ce faisant, la Commission crée une importante distorsion dans l'analyse de ce que constitue une représentation effective, en transformant un mode de classification commode d'un point de vue administratif en paramètre doté d'une force normative. Or, comme l'observait en 2007 la Commission de délimitation des frontières électorales de Colombie-Britannique, « [w]hile commissions have historically found it useful to group individual districts into regional groupings for some purposes, at the end of the day a decision about whether « very special circumstances » exist must be done at the individual district, not at regional level. »¹⁸

Cette propension à saisir le principe de représentation effective comme s'il s'agissait d'un droit échéant à une quelconque entité régionale plutôt qu'au citoyen-électeur se révèle par exemple dans l'affirmation que Laurentides-Lanaudière représente la région la plus sous-représentée et que celle de l'Île-de-Montréal est quant à elle surreprésentée. Il n'est pas exclu que la référence à l'existence d'une région administrative puisse être pertinente dans certaines situations, mais si cette référence en vient à infléchir, dans les faits, la mise en application des paramètres juridiques applicables à la matérialisation de l'objectif de représentation effective, un

¹⁸ British Columbia Electoral Boundaries Commission, *Preliminary Report*, Victoria, British Columbia Electoral Boundaries Commission, August 15, 2007, p. 44.

sérieux problème se pose. Il faut le réitérer : ce ne sont pas les régions qui ont le droit à une représentation effective sous l'empire de l'article 3 de la Charte canadienne et de l'article 22 de la Charte québécoise, ce sont les citoyens individuels. Si, d'aventure, le législateur québécois souhaitait vraiment que des « régions » soient représentées au sein des institutions démocratiques de la province, il pourrait étudier la possibilité de modifier sa constitution interne afin de créer une « chambre des régions » tenant lieu de seconde chambre de l'Assemblée nationale, un peu comme le fut jadis le Conseil législatif.

Deuxièmement, l'existence d'une communauté naturelle détermine largement les propositions de la Commission quant à la reconnaissance des circonscriptions d'exception autres que celle des Îles-de-la-Madeleine, alors que cette variable est complètement absente des justifications invoquées au soutien de sa proposition d'élimination de circonscriptions en Mauricie et à Montréal.

En effet, la consécration du statut exceptionnel des comtés d'Abitibi-Est, d'Abitibi-Ouest, de René-Lévesque, de Bonaventure et de Gaspé est largement déterminée par le respect des communautés naturelles, facteur auquel d'autres, d'importance moindre dans les justifications de la Commission, s'ajoutent. À l'inverse, l'élimination d'une circonscription à Montréal et d'une autre en Mauricie ainsi que les redécoupages proposés pour plusieurs circonscriptions de ces régions semblent procéder d'une logique purement mathématique-technocratique, d'où est évacuée toute considération pour les communautés naturelles en place, et dont la présence a été attestée lors des audiences tenues après le dépôt du rapport de la Commission. Aucune référence n'est non plus faite, dans les justifications de la Commission concernant ces circonscriptions, à l'atteinte de l'objectif d'un meilleur gouvernement pour l'ensemble de la population, lequel est consubstantiel à l'objectif de représentation effective.

En fait, alors que les explications de la Commission justifiant la reconnaissance de 5 circonscriptions (en sus des Îles-de-la-Madeleine) en situation d'exception reflètent une tentative, légitime, de mobiliser des facteurs contextuels afin d'atteindre la finalité que constitue la représentation effective, force est de constater que, lorsqu'il s'agit de justifier les changements proposés pour les circonscriptions de Montréal et de la Mauricie qui nous intéressent, aucune justification substantielle n'est offerte, sinon celle de rééquilibrer le nombre d'électeurs et de corriger ce qui est perçu comme étant leur surreprésentation électorale. Tous les autres facteurs contextuels potentiellement pertinents sont occultés, en commençant par les communautés naturelles. L'on en ressort avec l'impression qu'ayant décidé de consacrer l'existence d'un nombre jusque-là inégalé de circonscriptions en situation d'exception (en excluant les Îles-de-la-Madeleine, 6 contre 3 dans la carte actuellement en vigueur), la Commission doit couper ailleurs et que ce sont ces « régions » décrétées « surreprésentées » qui doivent en payer le prix, lequel tient dans une dilution substantielle du poids électoral de leurs électeurs et de leur droit de vote. Sur le plan de la méthode, l'identification de six circonscriptions exceptionnelles, jumelée à la prescription législative d'un maximum de 125 circonscriptions, paraît entièrement déterminer la suite de l'analyse que fait la Commission dans son rapport préliminaire. Ainsi, cette suite se donne avant tout à voir comme un exercice de contorsion dans le cadre duquel la mathématique électorale (i.e. l'atteinte de l'objectif d'avoir des circonscriptions ayant une population en apparence conforme aux exigences de la loi) constitue la considération primordiale. Ce processus

évacue toute complexité en occultant des variables pertinentes qui, compte tenu de la variable mathématique déterminante, en viennent pratiquement à être tenues pour ce que le sociologue Max Weber appelait des « faits désagréables » - le recours asymétrique, voire arbitraire, à la variable de la communauté naturelle le démontre. L'absence de véritable évaluation qualitative de *toutes* les variables pertinentes empêchent la matérialisation de l'idéal d'une représentation effective de chaque citoyen titulaire du droit de vote. Le système induit à l'excision illégitime de comtés pour faire place à la création légitime d'autres comtés.

Bref, des critères potentiellement pertinents au regard de plusieurs circonscriptions sont appliqués différemment, le sont de manière asymétrique et non contextualisée, ou ne le sont pas du tout. La Commission, dans des situations semblables ou équivalentes, surdétermine ou occulte une même variable, sans pour autant qu'il ressorte de son analyse en quoi la surdétermination de cette variable est pertinente dans un cas et son occultation, dans d'autres. Par exemple, si la division du noyau urbain de Rouyn-Noranda, au détriment de la communauté naturelle formée par cette ville, est un motif justifiant le refus d'un redécoupage du territoire des circonscriptions abitibiennes afin que leur nombre respectif d'électeurs soit équivalent, la Commission ne se préoccupe pas, dans sa proposition de redécoupage des circonscriptions mauriciennes, de l'excision de Shawinigan-Sud du reste de la ville de Shawinigan, avec le non-respect de la communauté naturelle formée par cette agglomération urbaine et le comté dans lequel elle se trouve actuellement qui en découle. De même, alors que la Commission estime que l'agrandissement vers l'ouest du comté de Bonaventure rendrait sa superficie trop considérable, elle ne semble pas se préoccuper de ce critère lorsqu'il s'agit de la superficie *déjà* considérable de la circonscription de Lavolette et qu'elle propose d'y intégrer une nouvelle portion de territoire au sud.

Cet usage sélectif et asymétrique, sans motivation satisfaisante, de critères paraissant pourtant aussi pertinents pour l'analyse de la situation d'une circonscription donnée que d'une autre peut selon nous être qualifié de « déraisonnable » autant sous l'angle du droit administratif que sous celui du droit constitutionnel. Dans *Raïche c. Canada (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.F. 93, la Cour fédérale était saisie d'une contestation constitutionnelle d'un redécoupage de circonscriptions fédérales au Nouveau-Brunswick qui faisait en sorte qu'une communauté naturelle constituée d'Acadiens francophones était divisée de manière à mieux équilibrer le nombre d'électeurs dans les comtés visés. L'effet de ce redécoupage était qu'un segment de cette communauté se retrouvait dans une circonscription à majorité anglophone, ce qui réduisait leurs chances d'avoir un député bilingue avec qui les résidents francophones pourraient interagir aisément.

Le non-respect des communautés naturelles est bien sûr l'un des facteurs justifiant la décision de la Cour fédérale dans cette espèce. Mais, de manière plus spécifique, c'est la marginalisation induite de ce facteur dans le cadre d'une *analyse jugée, au final, purement mathématique*, qui incite la Cour à annuler la décision de la commission en cause. Elle a en effet statué que la seule réduction d'écarts entre circonscriptions en fonction d'un écart moyen (+ ou - 10%) que la commission avait le droit de fixer à l'intérieur de l'intervalle permis par la loi (+ ou - 25%), et cela sans que la commission n'examine en profondeur s'il y avait lieu de déroger à ce seuil de plus ou moins 10% en raison de la présence de communautés d'intérêts ou de

considérations géographiques, constituait une interprétation déraisonnable de sa loi habilitante par la commission. La Cour fédérale a estimé à cet égard que la loi en cause – équivalente à la *Loi électorale* du Québec sur ce plan – *obligeait* la commission à considérer une dérogation au quotient électoral, à l'intérieur de l'intervalle de 25%, afin « de respecter une communauté d'intérêts, la spécificité d'une circonscription électorale d'une province, son évolution historique ou pour faire en sorte que la superficie des circonscriptions dans les régions peu peuplées, rurales ou septentrionales de la province ne soit pas trop vaste. » (par. 71) Toutefois, la preuve avait démontré que la commission avait omis de sérieusement considérer l'application de la disposition législative permettant des dérogations au principe de la parité, alors même que donner plus de poids à des considérations comme le respect des communautés d'intérêts aurait été indiqué dans son exercice de délimitation des circonscriptions contentieuses. Au fond, « les chiffres étaient la seule et unique raison pour ajouter des paroisses » à l'une des circonscriptions contentieuses » (par. 74). La décision « mathématique » de la commission fut donc jugée déraisonnable, en raison d'une interprétation erronée des critères posés par sa loi habilitante et d'une application conséquemment fautive de ces critères car ne reposant pas sur un exercice de pondération complexe de toutes les variables pertinentes. En revanche, sous l'angle du droit constitutionnel, la Cour estima que l'article 3 de la Charte canadienne n'avait pas été violé, notant que la commission avait pris en compte les critères pertinents, mais qu'elle avait au bout du compte estimé que malgré la pertinence d'un critère comme celui des communautés d'intérêts, laisser les comtés visés tels quels aurait entraîné perpétué un écart indéfendable. Bref, bien que la décision de la commission ait pu être contestable, elle n'était pas pour autant déraisonnable au sens de *Carter* car elle découlait d'une véritable pondération de facteurs divers, parfois concurrents. Celui qui s'avéra déterminant, dans *Raïche*, pour rejeter la contestation constitutionnelle tint au fait que la pondération réalisée par la commission donnait effet, comme le veut *Carter*, que le critère déterminant pour déterminer si une population jouit d'une représentation effective est l'égalité des suffrages. Voilà précisément ce que la commission avait cherché à promouvoir lors de la pondération des diverses variables.

Il en va selon nous différemment, sur le plan constitutionnel, de plusieurs des propositions contenues dans le rapport préliminaire de la Commission. D'une part, il faut distinguer une opération qui paraît largement déterminée par des visées mathématiques, c'est-à-dire se rapprocher d'un quotient électoral sans se poser plus avant de questions sur d'autres facteurs pertinents, et une autre, comme dans *Raïche*, où l'opération tient compte de ces autres facteurs mais privilégie au final le principe de l'égalité des votes. D'autre part, plusieurs propositions de la Commission, contrairement à la situation dans *Raïche*, ne mettent pas en équilibre les critères pertinents à la situation des circonscriptions qui nous intéressent, usant plutôt des critères en cause de manière sélective, asymétrique et, au final, incohérente d'un comté à un autre. Tout cela, il faut bien le dire, laisse planer une impression d'arbitraire, concept qui, en droit constitutionnel, désigne pour l'essentiel une absence de lien entre l'objet d'une norme ou les effets qu'elle produit, ou entre les fins et les moyens : *Canada (Procureur général) c. Bedford*, [2013] 3 RCS 1101, par. 98. Si, par exemple, l'objet de la Commission est d'élaborer une carte électorale concrétisant le principe de la représentation effective, l'on voit mal comment l'usage incohérent de critères donnant une matérialité à ce principe et pourtant pertinents au regard de

situations équivalentes dans différentes circonscriptions vient promouvoir la réalisation de l'objet visé.

Dans une perspective stricte, le problème avec la foison de circonscriptions en situation d'exception que le rapport préliminaire de la Commission consacre ne tient peut-être pas tant à la justification intrinsèque du maintien ou de la création de ces circonscriptions – il n'est possiblement pas déraisonnable, au vu des facteurs contextuels invoqués, de reconnaître leur situation, de fait, particulière –, mais bien dans les *effets systémiques et potentiellement inconstitutionnels que cette consécration a sur d'autres circonscriptions, celles vouées à disparaître au premier chef*. Tel qu'évoqué, s'agissant de ces dernières, le rapport préliminaire de la Commission paraît à peu près entièrement déterminé par des considérations de mathématique électorale (le rapport au quotient) et, pour se conformer au ratio jugé acceptable, joue avec les limites géographiques des comtés pour faire entrer des réalités complexes dans cet exercice mathématique. Paradoxalement, cela est généralement fait pour déroger au principe de parité électorale du vote, sans pour autant que l'analyse qualitative qu'exige la jurisprudence pour donner plein sens à l'idée de représentation effective – ce qui suppose la prise en compte de diverses variables contextuelles –, ne soit véritablement réalisée. En fait, au-delà de quelques observations cosmétiques faites en début de rapport à l'égard de ces variables évoquées dans *Carter*, les justifications offertes au soutien de l'élimination de deux circonscriptions sont à peu près essentiellement « mathématiques », axées qu'elles sont sur le rapport au quotient provincial et sur la correspondance du nombre de sièges d'une région avec son poids électoral croissant ou décroissant. La correspondance des frontières d'une circonscription avec celles d'une entité préexistante, comme l'arrondissement, fait ici figure de justification après coup, si commode soit-elle. Bref, tout se passe comme si l'élaboration de la carte électorale devenait un jeu à somme nulle : ce que l'on donne à l'un, il faut mathématiquement l'enlever à l'autre. Que des changements puissent survenir dans la répartition des circonscriptions d'une carte électorale ne pose pas en soi problème; ce qui pose problème en l'espèce, c'est qu'une analyse véritablement qualitative est appliquée aux circonscriptions décrétées en situation d'exception sous l'empire de l'article 17 de la *Loi électorale* alors qu'une logique quasi exclusivement quantitative l'est aux circonscriptions retirées de la proposition de carte électorale, ceci pavant la voie à l'évacuation du principe de la représentation effective de *tous* les citoyens.

Cela étant, même si l'on admet pour les seules fins de la discussion que différents facteurs – communautés naturelles, densité de la population, superficie du territoire, etc. – peuvent effectivement militer en faveur de la consécration de multiples circonscriptions d'exception, l'analyse ne doit pas s'arrêter là.

D'une part, les écarts ainsi permis ne rendent-ils pas la dilution du vote des électeurs des circonscriptions retirées encore plus manifeste? Rappelons par exemple ici que *Carter* affirmait que « l'objectif de la représentation effective peut justifier l'existence de *populations légèrement inférieures* dans les régions rurales. » (p. 195; nos italiques) Or, s'agissant des circonscriptions d'exceptions envisagées par la Commission – toutes des circonscriptions qu'il faut bien qualifier de rurales malgré quelques centres urbains de petite taille –, il est absolument impossible de parler de « populations légèrement inférieures » pour ces circonscriptions par rapport aux populations des circonscriptions résolument urbaines. Ainsi, si la carte électorale proposée dans le rapport

préliminaire de la Commission devait entrer en vigueur, le vote d'un électeur de la Gaspésie ou de la Côte-Nord vaudrait à peu près deux fois celui d'un électeur habitant l'Île-de-Montréal¹⁹.

D'autre part, il convient de rappeler que *Carter* associe le principe de représentation effective que consacre l'article 3 de la Charte canadienne au bon gouvernement de l'ensemble de la population. Il est ici question de la population totale et non simplement électorale – nous y reviendrons plus bas. Il y a pour l'instant lieu de se demander si la Commission, dans son rapport préliminaire, n'occulte pas indûment cette préoccupation pour le bon gouvernement de l'ensemble de la population. Plus précisément, en quoi la création de circonscription où le vote d'un électeur vaut environ deux fois celui d'un électeur d'une autre circonscription promeut-elle le bon gouvernement de l'ensemble de la population, si, comme cela risque de se produire, la dilution du vote du second le rend cynique par rapport aux processus électoraux et décourage sa participation, notamment en exerçant son droit de vote, à la vie démocratique de sa société? « La foi dans les institutions sociales et politiques qui favorisent la participation des particuliers et des groupes dans la société » a du reste été qualifiée de principe essentiel à une société libre et démocratique dans *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, 136. Aussi la question de l'impact des propositions de la Commission sur le processus démocratique et l'engagement citoyen à son égard ne pouvait pas être entièrement occultée par elle. Comme le soulignait encore la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 RCS 217, « [l]e principe de la démocratie a toujours inspiré l'aménagement de notre structure constitutionnelle, et demeure aujourd'hui une *considération interprétative essentielle*. » (par. 62; nos italiques). Dans cette optique, et compte tenu des effets potentiellement inconstitutionnels de ses propositions relatives aux circonscriptions d'exception, il paraît clair que la Commission aurait dû interpréter de manière beaucoup plus restrictive l'article 17 de la *Loi électorale*, ceci afin de donner au concept d'« exceptionnalité » son sens véritable – il n'est d'ailleurs pas indifférent de constater qu'aucune autre juridiction au Canada, et pas même le Parlement fédéral, ne compte autant de circonscriptions en situation d'exception dont le statut découle d'une interprétation d'une commission de représentation électorale plutôt que de la loi elle-même. L'interprétation laxiste que donne la Commission à l'article 17 dans son rapport préliminaire étonne d'autant plus que dans sa proposition révisée de délimitation de novembre 2010, qui a mené à la carte électorale actuellement en vigueur, la Commission elle-même prônait l'adoption d'un « principe de précaution » s'agissant de se prévaloir du pouvoir que lui confère cette disposition législative : « (...), la Commission ne peut, en vertu de l'article 17 de la Loi, multiplier les circonscriptions qui dérogent à la règle numérique, car elles perdraient en quelque sorte leur caractère d'exception. Si la volonté du législateur était de créer de nouvelles exceptions, il faudrait modifier la Loi en ce sens pour préciser leur statut, comme cela a été fait pour les Îles-de-la-Madeleine. En multipliant les circonscriptions d'exception, la Commission est d'avis que le principe de l'égalité du vote des

¹⁹ En 2011, la Chambre de commerce du Montréal métropolitain rendait publique une opinion de notre collègue Stéphane Beaulac estimant inconstitutionnelles des propositions liées à la carte électorale qui auraient elles aussi dilué indûment le vote des citoyens des circonscriptions du Montréal métropolitain. Des propositions de la Commission dans son rapport préliminaire leur font explicitement ou implicitement écho. Voir : <http://www.ccmq.ca/fr/nouvelles/against-bill-19-the-citys-voters-have-the-right-to-fair-representation/>

électeurs ne serait toutefois plus respecté et que la Loi s'éloignerait des principes édictés dans le jugement de la Cour suprême dans l'affaire *Carter*. »²⁰ Cette interprétation de 2010 rejoint celle que faisait la Commission de délimitation des frontières électorales de la Colombie-Britannique dans un rapport de 2007, où cette dernière prônait aussi une interprétation restrictive à une disposition de sa loi habilitante équivalente à l'article 17 de la Loi électorale : « Notwithstanding the challenges posed by our province's unique geography, demography and transportation circumstances, we believe that we should exceed that limit [plus ou moins 25% d'écart, comme au Québec] and resort to « very special circumstances » legislative provision *only in truly exceptional or extraordinary circumstances*. We think that to do otherwise would debase the meaning of « very special ». » (nos italiques)²¹

Enfin, il n'existe pas de « droit acquis » à une circonscription en situation d'exception. Ainsi, une justification à des écarts considérables qui ne se référerait qu'à des pratiques antérieures devant être poursuivies ne saurait être pertinente, et encore moins déterminante : *MacKinnon v. Prince Edward Island*, 1993 CanLII (PE SCTD), p. 29.

Ces effets potentiellement inconstitutionnels permettent de dévoiler encore davantage les problèmes découlant du jeu à somme nulle auquel se livre la Commission dans son rapport préliminaire. Ces problèmes sont du reste amplifiés en raison de l'accent indu que met la Commission sur l'entité « région » plutôt que sur le citoyen-électeur individuel, le *poids électoral* de la première agissant comme véritable point d'ancrage de l'analyse proposée.

Les enjeux que soulève le recours au poids électoral (des régions) dans le rapport préliminaire de la Commission ont été évoqués lors des audiences tenues à Montréal²². Récusant lors des audiences de Montréal l'hypothèse qu'une corrélation puisse exister entre ce qui est donné à une région et ce qui est enlevé à une autre dans ce rapport, Me Lucie Fiset soulignait que la Commission avait regardé pour chaque comté son poids électoral et non sa population, ceci en application des critères de la *Loi électorale*. Ainsi, l'amputation d'un comté dans l'ouest de l'Île-de-Montréal aurait été faite en raison d'une concentration de circonscriptions ayant un faible nombre d'électeurs et une faible croissance prévue du nombre de ces électeurs (Transcription des audiences de Montréal, p. 177-178). Me Fiset avait raison de souligner que la *Loi électorale* met l'accent sur le poids électoral et non sur la population. En effet, le seuil de plus ou moins 25% posé à son article 16 est en effet calculé en fonction du quotient obtenu par la division du nombre total d'électeurs – et non par la population totale – par le nombre de circonscriptions. Le Québec est d'ailleurs l'une des deux seules provinces à choisir la population électorale plutôt que la

²⁰ Commission de représentation électorale du Québec, *La population bouge, la carte électorale change. Étape II : Proposition révisée de délimitation; second rapport*, Québec, Commission de représentation électorale du Québec, 2010, p. 193.

²¹ British Columbia Electoral Boundaries Commission, *Preliminary Report*, Victoria, British Columbia Electoral Boundaries Commission, August 15, 2007, p. 44.

²² Le mémoire déposé devant la Commission par la Ville de Montréal évoquait expressément ce problème : Ville de Montréal, *Mémoire de la Ville de Montréal. Réforme de la carte électorale. Maintenir la voix de la métropole*, Montréal, 19 mai 2015, p. 8-10.

population totale comme numérateur de la division devant être réalisée pour obtenir le quotient applicable²³.

Cela dit, l'article 16 règle-t-il vraiment la question? À notre avis, la réponse doit être négative. En effet, cette disposition législative pose l'écart négatif ou positif maximal permis pour la population électorale d'une circonscription électorale ne pouvant être placée en situation d'exception sous l'empire de l'article 17. Il s'agit bien sûr là d'une règle importante, mais elle ne prévaut pas sur le principe de la représentation effective, consacré à l'article 14 de la même loi, qui fait ainsi écho à *Carter*. Mais si l'on admet que ce principe est bien et bien prioritaire, que l'on se rappelle que *Carter* établit un lien clair entre la représentation effective et le bon gouvernement de « l'ensemble de la population » (p. 185), par opposition à ce que constituerait l'ensemble de la population électorale, et qu'enfin l'on n'oublie pas que le rôle du représentant élu d'une circonscription est de représenter, à titre d'ombudsman (p. 188), toute la population de celle-ci et non pas simplement les membres de la population ayant la qualité d'électeurs, il faut alors reconnaître que l'accent mis sur le seul poids électoral à l'article 16 de la *Loi électorale* est de nature à induire un biais systémique aux conséquences très sérieuses pour l'atteinte de l'objectif de représentation effective dans des situations où existe un écart important entre la population électorale et la population totale, ce qui est notamment le cas des circonscriptions de l'Île-de-Montréal. Les besoins et intérêts d'une personne résidant dans une circonscription, mais qui n'a pas la qualité d'électeur, par exemple parce que cette personne est un enfant ou un non-citoyen, font aussi l'objet du droit à la représentation envisagé à l'article 3 de la Charte canadienne, conclusion que conforte le principe de l'interprétation libérale et téléologique des droits constitutionnels devant inspirer leur mise en œuvre. Le principe constitutionnel de la démocratie, reconnu dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 RCS 217, milite également en faveur de cette conclusion. La Cour suprême y souligne en effet que « [de]puis la Confédération, les efforts pour étendre la participation dans notre système politique à ceux qui en étaient injustement privés -- notamment les femmes, les minorités et les peuples autochtones -- se poursuivent avec un certain succès jusqu'à ce jour. » (par. 63) Autrement dit, en cas de doute, le principe constitutionnel de la démocratie doit nous induire à promouvoir l'inclusion plutôt que l'exclusion. Même si, en l'espèce, il ne s'agit pas d'étendre le suffrage comme tel, il s'agit à tout le moins de favoriser la prise en compte, dans le processus politique, des besoins et intérêts de tous les segments de la société, y compris des groupes marginalisés, et de promouvoir leur représentation.

²³ Au fédéral, la Loi sur la révision des limites des circonscriptions électorales, LRC, 1985, c. C-3, pose à l'alinéa 15(1)a) que c'est le chiffre de la population de chaque province qu'il faut diviser par le nombre de circonscriptions. L'Ontario, en important la délimitation fédérale, a dès lors importé le mode de calcul du quotient. La Colombie-Britannique, l'Alberta, la Saskatchewan, le Manitoba, la Nouvelle-Écosse, l'Île du Prince Édouard et Terre-Neuve-et-Labrador adoptent également ce modèle. Seul le Nouveau-Brunswick adopte un équivalent du modèle privilégié par le Québec.

Dans cette optique, la portée indûment restreinte de l'article 16, découlant du choix législatif du numérateur à partir duquel le quotient électoral est établi, pourrait le rendre suspect d'un point de vue constitutionnel. Toutefois, les effets potentiellement inconstitutionnels de cet article peuvent selon nous être amenuisés en recourant à l'article 15 de la *Loi électorale*, qui dresse une liste non exhaustive de considérations démographiques, géographiques et sociologiques susceptibles d'influer sur la concrétisation de l'objectif d'une représentation effective. L'on peut soutenir à cet égard que dans les situations où, comme dans certaines circonscriptions de l'Île-de-Montréal, notamment celles qui nous intéressent particulièrement, des segments non négligeables de la population totale de ces circonscriptions ne font pas partie de la population électorale, une commission de représentation *doit*, au moment de formuler une proposition de délimitation les concernant, prendre en considération l'existence d'un écart substantiel entre leur population totale et leur population électorale, découlant par exemple de leur statut informel, mais sociologiquement avéré, de « circonscriptions d'accueil » de la vaste majorité des immigrants dans la province. Autrement dit, on pourrait possiblement remédier aux effets potentiellement inconstitutionnels induits par l'article 16 en donnant une interprétation large (« reading in ») à cet article et à l'article 15. Mais si une telle interprétation n'était pas retenue, ces effets pourraient faire l'objet de sanctions.

En conclusion, et avec égards, l'on peut raisonnablement soutenir que l'interprétation que propose la Commission du cadre constitutionnel en vigueur relativement à la jouissance et à l'exercice du droit de vote échoue *en amont* au test que pose l'arrêt *Carter*, selon lequel une contestation constitutionnelle pourrait être accueillie si l'on en vient à conclure que « des personnes raisonnables, appliquant les principes appropriés, concluraient [...] qu'elles n'auraient pas pu tracer les limites existantes des circonscriptions litigieuses ». En l'espèce, la Commission n'applique pas ou applique mal les principes appropriés, ce qui se révèle autant dans son exposé des principes applicables (Rapport préliminaire de la Commission, p. 17-18), qui donne une vision étriquée du droit applicable, que dans la mise en œuvre de ces principes dans le cadre de l'exécution de son rôle de délimitation des circonscriptions.

Il convient en outre de se demander si, même en tenant compte de la latitude considérable dont dispose une commission chargée d'élaborer une carte électorale, il est « raisonnable », d'appliquer à des circonscriptions rurales présentant des caractéristiques équivalentes des critères entièrement différents, par exemple en donnant une grande importance à la préservation d'une communauté naturelle dans certains cas et à complètement occulter ce critère dans d'autres par le truchement d'une saisie purement technocratique-mathématique de sa situation? De même, est-il « raisonnable », même face à des circonscriptions dont le profil est considérablement différent, en l'occurrence rurales versus urbaines, d'accorder une grande importance à ce critère dans le cas de circonscriptions rurales et d'en faire entièrement fi s'agissant de circonscriptions urbaines, surtout lorsque celles-ci abritent des minorités linguistiques ou ethnoculturelles? Non seulement le résultat auquel en arrive la Commission paraît déraisonnable, mais il se donne à voir comme carrément injuste ou arbitraire, tant pullulent les incohérences dans l'application des critères posés par l'article 16. D'où les chances de succès de contestations constitutionnelles si la nouvelle carte électorale du Québec devait adopter les propositions de la Commission. Cela dit, nous ne sommes pas en mesure de commenter plus avant comment serait appliqué l'article 1 de la Charte canadienne aux motifs fondant ces contestations, puisque nous ne connaissons pas les

arguments que soumettrait, le échéant, le gouvernement. Il est toutefois possible de dire qu'il est généralement difficile de justifier sous l'empire de cet article des décisions attentatoires à un droit constitutionnel lorsqu'elles frisent l'arbitraire.

À la décharge de la Commission, toutefois, il paraît on ne peut plus clair que la *Loi électorale*, dans la mesure où elle fixe un nombre maximal de circonscriptions, ne permet vraisemblablement plus, compte tenu des autres normes applicables (écarts minimaux ou maximaux, prise en compte de multiples variables), de donner effet au principe de la représentation effective de tous les électeurs, où qu'ils se trouvent. En ce sens, aux erreurs d'interprétation du cadre législatif et constitutionnel en vigueur que fait la Commission s'ajoute un effet systémique, découlant de la loi elle-même, qui impose à la Commission de mener son exercice d'analyse comme un jeu à somme nulle et qui l'induit à des proposer des arbitrages arbitraires. D'une certaine façon, tout se passe comme si l'on demandait à la Commission de faire la quadrature du cercle. Il est possible que dans certaines situations, le résultat d'un tel jeu puisse ne pas violer le principe de la représentation effective de l'électeur, mais c'est loin d'être toujours le cas, notamment s'agissant des circonscriptions de la Mauricie et de l'Île-de-Montréal qui nous intéressent ici de manière particulière.

D - L'impact de la carte électorale proposée sur les électeurs anglophones et juifs et sur les autres communautés culturelles des circonscriptions de D'Arcy-McGee, Outremont, Mont-Royal et Mercier

Comme plusieurs intervenants en ont fait l'observation lors des audiences tenues à Montréal par la Commission, les circonscriptions montréalaises sont celles où se trouve – et de très loin – la plus grande diversité culturelle, religieuses et linguistique au Québec. Ce sont également celles où se concentrent la plupart des migrants récents dans la province. Enfin, d'importants segments de la minorité anglophone historique du Québec y sont concentrés.

Voyons quelques chiffres.

Par exemple, dans D'Arcy-McGee, pour une population totale de 60 996 en 2011, 61% des citoyens étaient anglophones²⁴. Dans Mont-Royal, cette proportion s'élevait à 43.2%²⁵. Dans Outremont²⁶, elle était de 30.1%. Dans Mercier²⁷, elle s'élevait à 16.4%

En ce qui a trait à la religion, 26 125 résidents de D'Arcy-McGee s'identifiait au judaïsme. Dans Mont-Royal, 7870 le faisaient, les musulmans s'avérant plus nombreux, avec

²⁴ Toutes les informations sur D'Arcy-McGee sont tirées de : Directeur général des élections, Dossier socioéconomique. Circonscription électorale de 2011 : D'Arcy-McGee, en ligne : <http://www.electionsquebec.qc.ca/documents/pdf/dossier-socio-economique/2011/403.pdf>

²⁵ Toutes les informations sur Mont-Royal sont tirées de : Directeur général des élections, Dossier socioéconomique. Circonscription électorale de 2011 : Mont-Royal, en ligne : <http://www.electionsquebec.qc.ca/documents/pdf/dossier-socio-economique/2011/419.pdf>

²⁶ Toutes les informations sur Outremont sont tirées de : Directeur général des élections, Dossier socioéconomique. Circonscription électorale de 2011 : Outremont, en ligne : <http://www.electionsquebec.qc.ca/documents/pdf/dossier-socio-economique/2011/421.pdf>

²⁷ Toutes les informations sur Mercier sont tirées de : Directeur général des élections, Dossier socioéconomique. Circonscription électorale de 2011 : Mercier, en ligne : <http://www.electionsquebec.qc.ca/documents/pdf/dossier-socio-economique/2011/383.pdf>

9525. Dans Outremont, 8430 personnes se disaient de religion juive sur une population totale de 62835. Dans Mercier, 795 personnes s'associaient au judaïsme, mais 1440 s'identifiaient à l'Islam sur une population de 56575 habitants.

Enfin, s'agissant de la distinction entre citoyens canadiens et non-citoyens, alors que 50 505 des 60 320 habitants de D'Arcy-McGee étaient citoyens canadiens (dont 10 315 de moins de 18 ans), 9815 ne détenaient pas la citoyenneté. Dans Mont-Royal, sur une population totale de 73 865, 55 930 étaient citoyens canadiens (dont 14 635 ayant moins de 18 ans) alors que 17 930 n'avaient pas la citoyenneté. Dans Outremont, 51235 avaient la citoyenneté (dont 10935 de moins de 18 ans) et 11605 ne l'avaient pas. Dans Mercier, sur 56575 habitants, 48675 étaient canadiens (dont 6800 de moins de 18 ans) et 7900 ne l'étaient pas.

Même si ces chiffres datent de 2011, rien n'indique que d'importants changements soient survenus depuis. Ces chiffres corroborent les représentations faites quant à la diversité ethnoculturelle importante caractérisant ces circonscriptions. De manière plus spécifique, ils révèlent des concentrations importantes de citoyens anglophones et juifs dans D'Arcy-McGee, Mont-Royal et Outremont. Ils donnent également à voir la part non négligeable de résidents issus de l'immigration récente dans ces comtés.

Tel qu'évoqué lors des audiences ainsi que dans plusieurs mémoires, la dilution générique du vote des électeurs montréalais qui découlerait de l'adoption de la carte électorale proposée dans le rapport préliminaire de la Commission emporte une dilution plus spécifique, et davantage délétère, pour les anglophones du Québec, la communauté juive du Québec et les nouveaux Québécois, essentiellement concentrés sur l'Île-de-Montréal, notamment dans les comtés de D'Arcy-McGee, de Mont-Royal et d'Outremont qui nous intéressent. Cette dilution, amplifiée par le retrait d'un comté et par certains redécoupages envisagés, amenuiserait leur pouvoir d'influence auprès du gouvernement du Québec. Cela est préoccupant pour tout citoyen, mais particulièrement pour celui qui est membre d'un groupe minoritaire. Dans le concret, cela réduirait les chances qu'un membre de ces communautés soit élu à l'Assemblée nationale. Ainsi, il n'est pas inutile de signaler que depuis la création du comté de D'Arcy-McGee en 1965, tous ses députés ont été des Québécois de langue maternelle anglaise et, de surcroît, de religion juive. Nous nous référons ici au regretté Dr. Victor Goldbloom, à Me Herbert Marx, à M. Robert Libman, à Me Lawrence Bergman, et maintenant à M. David Birnbaum.

Or, comme nous l'avons signalé, le rapport préliminaire ignore entièrement ces réalités montréalaises. À titre d'exemple, les mots « minorité », « langue », « anglais », « anglophone », « juif », « immigrant », « immigration », n'y apparaissent nulle part. Le mot « histoire » n'est utilisé que dans une description de l'arrêt *Carter* et comme simple variable influant sur les dénominations des circonscriptions. Enfin, la notion de « communauté naturelle » ne semble s'appliquer qu'aux régions rurales ou aux régions-ressources le plus souvent excentrées. En toute hypothèse, elle n'apparaît nullement dans l'analyse que la Commission fait des circonscriptions où des communautés naturelles anglophones et/ou juives se retrouvent, avec les réseaux de soutien et d'institutions qui promeuvent la vie communautaire. En fait, tout se passe comme si la Commission, dans ses propositions de redécoupage, y incluant ceux découlant du retrait d'une circonscription, non seulement ignorait les communautés naturelles existantes mais présumait que

d'autres se formeraient aisément, par sédimentation, une fois les redécoupages réalisés. Or, comme le notait la Cour fédérale dans *Raiche*, rien n'est moins sûr : « Finalement, réalisant jusqu'à quel point la tâche de la Commission est difficile, la Cour estime que la formation des communautés d'intérêts et l'augmentation de pouvoir politique d'une collectivité dépendent d'un grand nombre de facteurs et ne se produisent pas simplement parce qu'une collectivité atteint une masse critique. Le fait d'ajouter d'autres membres de la collectivité à la circonscription en espérant qu'une représentation effective s'ensuivra tient du jeu de hasard. Cette position n'est pas en accord avec l'esprit de la Loi sur la révision. » (par. 81) D'où l'annulation de la décision contestée en raison de son caractère déraisonnable.

Nous estimons que la Commission, en ignorant les impacts sur ces communautés de ses propositions de retrait d'une circonscription et de redécoupage du territoire, a erré et qu'elle sera constitutionnellement tenue, dans le cadre de l'élaboration de son rapport final de tenir compte de ces impacts spécifiques, sous peine de rendre annulable toute décision quant aux circonscriptions visées. La doctrine a du reste noté que la dilution du vote urbain a souvent pour effet d'affecter négativement les membres des groupes les plus vulnérables, comme les minorités²⁸.

Cela dit, soulignons d'abord que les minorités anglophones ou juives n'ont pas de « droit » à des comtés « protégés », selon l'appellation que retenait le défunt article 80 de l'Acte de l'Amérique du Nord Britannique (tel qu'on l'appelait alors), inopérant depuis 1970. Elles n'ont pas, par voie de conséquence, de droit de veto quant au destin des circonscriptions où elles se retrouvent en concentrations plus grandes. Du reste, c'est au citoyen qu'échoit le droit de vote, pas à un quelconque groupe ethnoculturel auquel il peut s'associer et qui définit en tout ou en partie son identité sociopolitique. Cela ne signifie toutefois pas que les décisions gouvernementales affectant le sort de telles minorités ou réduisant leur poids électoral se situent hors du cadre constitutionnel en vigueur.

Premièrement, la démocratie, au Canada, est irréductible à la règle de la majorité, de sorte que les gouvernements ont l'obligation de prendre en considération les intérêts des minorités lorsqu'ils prennent des décisions: *Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493, p. 577.

Deuxièmement, comme tous les droits reconnus dans la Charte canadienne, le droit de vote consacré à l'article 3 doit être interprété à la lumière de l'article 27 de cette Charte, qui prescrit que : « [t]oute interprétation de la présente charte doit concorder avec l'objectif de promouvoir le maintien et la promotion du patrimoine culturel des Canadiens. » Cette disposition ne confère aucun droit autonome mais elle impose de considérer les conséquences que l'on tire de l'article 3 à la lumière de cet objectif de promotion du multiculturalisme, ce qui suppose, à tout le moins, de tenir compte des impacts sur le statut des minorités des interprétations que l'on y donne. Si, d'aventure, l'on préfère appréhender la question sous l'angle du droit de vote garanti à l'article 22 de la Charte québécoise, l'article 43 de cette Charte pose que « [l]es personnes appartenant à des minorités ethniques ont le droit de maintenir et de faire progresser leur propre vie culturelle avec les autres membres de leur groupe. » Là encore, cette disposition n'étant pas justiciable, elle peut tout au plus jouer un rôle interprétatif. Mais ce rôle n'est pas nécessairement

²⁸ Brian Studniberg, "Politics Masquarading as Principles: Representation by Population in Canada", (2008-2009) 34 *Queen's L.J.* 611, 658.

insignifiant; on peut en effet raisonnablement soutenir que si l'article 43 n'impose pas au gouvernement l'obligation d'aider les personnes appartenant aux minorités visées par lui à maintenir et faire progresser leur vie culturelle collective, il lui impose toutefois l'obligation de ne pas nuire aux personnes désireuses de maintenir et faire progresser une vie culturelle collective minoritaire, par exemple en réduisant ou en marginalisant leur influence sur l'élaboration des politiques publiques, que celles-ci soient générales ou qu'elles visent particulièrement leur groupe d'appartenance. Dans cette optique, la dilution du vote d'électeurs membres de telles minorités peut avoir un effet déstructurant, en rendant plus difficile l'accès aux leviers du pouvoir et réduisant leurs chances de jouer un rôle significatif dans le débat social, comme le veut la jurisprudence de la Cour suprême. Au-delà même de la baisse probable de l'influence pouvant découler d'une dilution du vote d'électeurs identifiés à des minorités, le message qu'une telle dilution envoie, précisément parce qu'elle est orchestrée par un organisme de l'État, met en cause la dignité individuelle et l'égalité sociale de ces électeurs.

Dans *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519, la Cour suprême signalait que « [l]e fait que la disposition sur la privation du droit de vote s'applique à un groupe particulier de personnes devrait nous porter à nous inquiéter plutôt davantage que moins de la possibilité qu'elle viole les principes d'égalité des droits et d'appartenance consacrés dans la Charte et protégés par celle-ci. » (par. 35) La Cour se référait ici à une disposition dont l'objet était la privation du droit de vote, mais une disposition ou une décision administrative dont l'effet serait de priver ou de diluer indûment ce droit devrait elle aussi faire sourciller. De manière très concrète, la Cour fédérale, dans *Raïche c. Canada (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.F. 93, rappelait, en lien avec le droit de vote d'Acadiens francophones du Nouveau-Brunswick, que dans *Carter*, la Cour suprême avait reconnu « que les craintes d'une minorité de ne pas être adéquatement représentée par son député n'étaient pas sans fondement, bien au contraire, puisque la réalité d'une démocratie est qu'un député, partagé entre les besoins de la majorité et ceux d'une minorité, choisira souvent de défendre les intérêts de la majorité. » (par. 142)²⁹

Troisièmement, le principe implicite de protection des minorités, reconnu dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 RCS 217, doit être pris en compte lorsqu'un organisme gouvernemental créé par la loi et mandaté pour agir dans l'intérêt public exerce un pouvoir discrétionnaire touchant le rôle et la fonction d'une institution existante. Dans *Lalonde c. Ontario (Commission de restructuration des services de santé)*, 2001 CanLII 21164 (ON CA), la Cour d'appel de l'Ontario devait statuer sur des directives de la commission intimée qui ordonnait à l'hôpital Montfort d'Ottawa, seul hôpital francophone de l'Ontario ayant une importante vocation communautaire sur le plan de la prestation de services en français et de la formation d'intervenants en santé francophones dans la province, de réduire ses services, ce qui avait concrètement pour effet de le disloquer et de rendre illusoire l'accès des citoyens à un hôpital offrant systématiquement des services en français. La Cour d'appel jugea que dans l'exercice de sa discrétion, la commission aurait dû tenir compte du principe implicite de protection des minorités, et, dans cette optique « d'accorder suffisamment de poids et d'importance au rôle

²⁹ Dans *Charlottetown (City) v. Prince Edward Island*, 1998 CanLII 6192 (PE SCAD, autorisation d'appeler refusée : [1999] 3 RCS VII), la Cour d'appel de l'Île-du-Prince-Édouard a aussi jugé qu'un écart de 19.92% pour une circonscription électorale était justifiable en raison du fait que la minorité linguistique acadienne y était concentrée.

institutionnel de Montfort pour la survie de la minorité franco-ontarienne. » (par. 189). Elle confirma donc l'annulation des directives de la commission concernant Montfort et renvoya la question pour réexamen. Évidemment, un député n'est pas un hôpital, mais l'on ne peut ignorer le rôle fondamental qu'un tel élu joue sur le plan de la représentation et la protection des besoins, aspirations, intérêts et droits de ses commettants, y incluant ses commettants minoritaires, au sein des institutions démocratiques. Mais non seulement répond-il à leurs besoins concrets dans leurs relations avec l'État, il exprime symboliquement leur appartenance et leur participation active à l'administration de leur communauté politique. Toute décision ayant pour effet potentiel de réduire le poids d'une minorité – anglophone ou juive dans les circonscriptions qui nous intéressent – dans le processus électoral est de nature à affecter la capacité de ses membres à être adéquatement représentés au sein de ces institutions³⁰. Partant, la Commission devait, et devra dans son rapport final, prendre en compte les intérêts particuliers de ces minorités dans ses propositions concernant la carte électorale. Il s'agit là, ne nous méprenons pas, d'une obligation constitutionnelle, qui, sans conférer de droit de veto à ces minorités³¹, vise à éviter que leur statut politique ne soit indûment affaibli au point qu'elles deviennent invisibles ou inaudibles. Le cas échéant, un problème de décrochage démocratique massif pourrait survenir, ceci dans un contexte où l'électorat est cynique et où les taux d'abstention sont à la hausse³².

Conclusion

À l'évidence, le droit constitutionnel n'est pas une science exacte, particulièrement lorsque, comme c'est le cas en matière de droit de vote, il met en place une toile de normes à texture ouverte ou à contenu variable. Dans cette optique, des positions tout à fait opposées peuvent en ce sens trouver appui dans les mêmes sources primaires. Mais reste que l'interprétation large et libérale des droits constitutionnels garantis dans la Charte canadienne oblige à prendre ces droits au sérieux, dont fait partie le droit de vote. Le faire en étudiant les propositions contenues dans le rapport préliminaire de la Commission oblige à conclure que

³⁰ Un citoyen alléguant violation de l'article 3 de la Charte canadienne pour dilution indue de son droit de vote n'a pas à prouver que son représentant élu n'est pas en mesure de véhiculer de manière efficace les doléances de ses commettants, ou que l'accès à ce représentant est inefficace; ce sont les frontières des circonscriptions et leur population qui font l'objet de l'examen : *MacKinnon v. Prince Edward Island*, 1993 CanLII (PE SCTD), p. 10. En effet, exiger une preuve concrète d'ineffectivité aurait pour effet d'empêcher toute contestation fondée sur l'article 3 (p. 11). Dans le même jugement, il est précisé que des justifications à des écarts considérables qui ne sont fondées que sur la continuation de pratiques antérieures ne sont pas pertinentes (p. 29).

³¹ Le principe constitutionnel de protection des minorités ne sauraient en effet servir de fondement juridique à un quelconque droit de veto opposable à une assemblée législative exerçant souverainement et constitutionnellement ses compétences : *Westmount c. Québec (Procureur général)*, 2001 CanLII 13655 (QCCA). Voir dans le même sens : *East York (Borough) v. Ontario*, 1997 CanLII 1316 (ONCA; autorisation d'appeler en CSC refusée le 2 avril 1998).

³² Observons que le droit à l'égalité consacré aux articles 15 de la Charte canadienne et 10 de la Charte québécoise ne serait d'aucune utilité pour des minorités prétendant qu'elles sont victimes de discrimination du fait de distorsions trop importantes mises en place par un système électoral jugé inique à leur égard, si ce système établit ses distinctions simplement sur la base de la résidence, laquelle n'a pas été considérée comme un motif prohibé de discrimination : *Daoust c. Directeur général des élections du Québec*, 2011 QCCA 1634. Voir aussi : *Westmount c. Québec (Procureur général)*, 2001 CanLII 13655 (QCCA), par. 162.

plusieurs de celles concernant les circonscriptions en situation d'exception et celles devant être retirées ou autrement redécoupées en occultant des communautés naturelles, notamment minoritaires, sont fortement suspectes sous l'angle constitutionnel. Il est essentiel que la Commission y remédie dans son rapport final, sans quoi la nouvelle carte électorale du Québec, si elle était adoptée telle que proposée, pourrait vraisemblablement être contestée avec succès. De même, il n'est pas à exclure que la *Loi électorale* elle-même, en ce que l'action conjuguée de certaines de ses dispositions produit des effets inconstitutionnels, puisse être contestée directement.

Face à cette dernière hypothèse, l'on ne saurait trop recommander à l'Assemblée nationale qu'elle envisage sérieusement une révision des articles 14 à 17 de la *Loi électorale*³³, et accepte de s'interroger sur la viabilité de la limite supérieure de 125 circonscriptions, notamment pour permettre la conciliation des intérêts légitimes des électeurs des comtés urbains et ruraux sans que le vote des uns ne soit systématiquement dilué au profit de celui des autres. À cet égard, on ne peut raisonnablement soutenir que la valorisation de l'objectif légitime de donner le poids qu'elles méritent aux questions régionales, tout en réduisant de facto celui accordé aux questions urbaines, promeut l'objectif, consubstantiel à celui de représentation effective, de bien gouverner *l'ensemble de la population*.

Dans *Reference re : Order in Council 215/93 Respecting the Electoral Divisions Statutes Amendment Act*, 1994 ABCA 342 (CanLII), la Cour d'appel de l'Alberta identifie trois solutions possibles au dilemme que représente la conciliation des préoccupations légitimes des électeurs ruraux et urbains quant à leur représentation effective et équitable. Dans le cas de l'Alberta, une première solution consistait en une fusion de territoires urbains et ruraux, lorsque envisageable, et à une division du territoire en circonscriptions de taille égale. Selon la Cour, il était cependant évident que tant les électeurs ruraux que locaux n'adhéreraient pas à l'idée que leurs préoccupations respectives puissent être adéquatement représentées dans une structure mixte. La seconde solution envisageable était l'accroissement du nombre de siège à l'assemblée législative, rejetée par les principaux partis politiques albertains. Sans un accroissement du nombre global de sièges, la troisième piste de solution tenait en une réduction du nombre de circonscriptions non urbaines. En revanche, comme le note la Cour d'appel, l'acceptabilité d'une telle « chirurgie massive », selon son expression, paraissait peu probable. Autrement dit, les trois solutions envisageables risquaient d'être impraticables sur le plan politique. Cela dit, la Cour d'appel affirma ceci : « The people of Alberta must understand that this last option is the only solution unless they soften their attitudes towards the other two. We re-affirm that popular opposition to "massive surgery" is not a reason to ignore the breach of the right to effective representation by widespread and significant imbalance in voting power. » (par. 75)

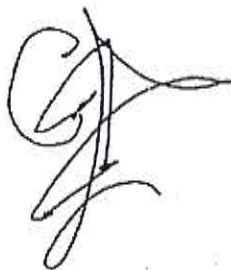
Autrement dit, la Cour d'appel de l'Alberta appelait les législateurs, tous partis confondus, à faire preuve de leadership et à investir dans le système démocratique même si, pour des raisons financières empreintes d'une pensée à court terme, l'électorat pourrait regimber. La

³³ Le rapport de 2010 de la Commission offrait d'intéressantes pistes de réflexion à cet égard : Commission de représentation électorale du Québec, *La population bouge, la carte électorale change. Étape II : Proposition révisée de délimitation; second rapport*, Québec, Commission de représentation électorale du Québec, 2010, p. 189-224.

démocratie est un bien trop précieux pour qu'on le néglige. Les législateurs assument la lourde responsabilité de contrer, même si cela suppose des mesures temporairement impopulaires, le phénomène de la désaffection croissante des électeurs à l'égard des institutions démocratiques représentatives. À défaut de le faire, ils risquent d'accroître encore davantage la défiance des citoyens à leur égard. C'est que si ceux-ci estiment ne plus être en mesure de faire valoir leurs doléances au sein de ces institutions, ils vont le faire ailleurs, par exemple dans la rue, dans les médias sociaux (qui transcendent alors leur statut de simples médias pour devenir une véritable forme politique) et les tribunaux. Le sociologue Pierre Rosanvallon a associé à une forme de « contre-démocratie » ces pratiques par lesquelles les citoyens – loin d'être dépolitisés – exercent, hors des canaux démocratiques représentatifs, des fonctions de surveillance, d'empêchement et de jugement. Il note aussi les limites de telles pratiques, notamment sous l'angle de la promotion du bien commun et de l'intérêt public³⁴. En bout de course, c'est la légitimité même de nos institutions politiques, des lois qu'elles adoptent, des décisions qu'elles prennent, qui est en cause. En effet, le citoyen qui ne s'estime plus adéquatement représenté peut difficilement se représenter lui-même comme l'« auteur » des lois qui sont adoptées en son nom³⁵. Les enjeux sont donc importants.

Chose certaine, la revitalisation, fût-elle partielle, du système électoral québécois peut plus aisément être réalisée par l'élaboration d'un cadre législatif qui maximiserait l'objectif de représentation effective pour tous les Québécois et Québécoises, ce qui implique des modifications d'une ampleur somme toute mineure, que par une réforme structurelle, beaucoup plus complexe, du mode de scrutin uninominal à un tour, comme certains le souhaitent. Quoiqu'il en soit, la dévitalisation de notre démocratie en raison des problèmes liés à son système électoral doit être prise au sérieux. Les législateurs du Québec, l'une des plus anciennes démocraties au monde, peuvent difficilement éluder leur responsabilité à cet égard s'ils ont la velléité d'agir en femmes et en hommes d'État. Les Québécoises et Québécoise ne méritent rien de moins.

Veuillez, cher confrère, agréer l'expression de nos sentiments distingués.



Jean-François Gaudreault-DesBiens

³⁴ Voir : Pierre Rosanvallon, *La contre-démocratie. La politique à l'âge de la défiance*, Paris, Seuil, 2006.

³⁵ Voir : Jürgen Habermas, *Après l'État-nation : une nouvelle constellation politique*, Paris, Fayard, 2000.