

## **Le Projet de Loi n° 1**

### *Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec*

## **Un dévoiement dangereux, inutile et incertain de la tradition constitutionnelle québécoise**

Mémoire présenté à la Commission des institutions de l'Assemblée Nationale du Québec

M<sup>e</sup> Jean-Christophe Bédard-Rubin

Professeur adjoint  
Faculté de droit Henry N.R. Jackman  
Université de Toronto

Toronto, 1<sup>er</sup> avril 2026

**M<sup>e</sup> Jean-Christophe Bédard-Rubin** est professeur adjoint à la Faculté de droit Henry N.R. Jackman de l'Université de Toronto où il enseigne le droit constitutionnel et le droit constitutionnel comparé. Ses travaux portent sur l'histoire intellectuelle du droit public au Québec, sur la culture constitutionnelle comparé et sur le comportement judiciaire. Il a effectué des études de droit, de science politique et de philosophie aux universités Laval, Yale, et Toronto, où il a obtenu son doctorat en droit. Il a travaillé comme avocat au Ministère de la Justice du Québec et comme expert-conseil en matière de rédaction constitutionnelle auprès du Center for Constitutional Transitions et de International IDEA. Ses travaux ont été publiés dans des revues tel que l'*American Journal of Legal History*, l'*University of Toronto Law Journal*, la *Revue d'études constitutionnelles*, la *Revue canadienne droit et société*, la *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke* et l'*Osgoode Hall Law Journal*. Il a été chercheur associé au Centre d'études constitutionnelles de l'Université d'Alberta et chercheur invité au Centre de recherche en droit public de l'Université de Montréal. Avant de se joindre à l'Université de Toronto, il était chercheur assistant invité et boursier Michael Smith au MacMillan Center for International and Area Studies à l'Université Yale.

## Résumé

L'idée d'adopter une constitution pour le Québec n'est pas nouvelle. Bien qu'on puisse en retracer les origines lointaines au XIX<sup>e</sup> siècle, l'impulsion moderne a été donnée à ce projet vers le milieu des années 1960. Dans les quelques soixante années qui ont suivi, trois éléments ont sous-tendu la volonté quasi-constante exprimée par divers acteurs politiques de doter le Québec d'une constitution écrite. Premièrement, une constitution devait offrir aux citoyens du Québec **un outil pédagogique** favorisant la participation citoyenne et démocratique. Une Constitution du Québec pourrait y concourir en codifiant certaines pratiques parlementaires ou conventions constitutionnelles ou en fournissant un cadre législatif général et commun aux grandes lois organisant les pouvoirs publics. Deuxièmement, une constitution devait clarifier les règles spécifiques applicables à l'exercice des pouvoirs publics en **précisant le statut normatif** des règles qui leurs sont applicables, par exemple en enchâssant certaines d'entre elles grâce à des règles de modifications spéciales, en organisant l'ordre de précedence des différentes lois constitutionnelles, ou en donnant force de loi à certains principes ou conventions constitutionnelles jusque-là non-écrits. Troisièmement, une constitution devait **permettre au Québec de s'affirmer** et d'exprimer sa différence au sein du Canada, voire préparer son indépendance. Ces trois objectifs demeurent valables aujourd'hui.

Or, le *Projet de Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec* privilégie l'aspect affirmatif au détriment des aspects pédagogiques et normatifs. En fait, non seulement néglige-t-il ces deux derniers aspects, mais il risque fortement de produire, à leurs égards, des effets néfastes considérables. Les principes qui y sont énoncés sont mal définis, leur statut dans l'ordre juridique québécois est incertain, et le vocabulaire et les concepts employés sont en rupture avec la tradition constitutionnelle québécoise. Cela **amènera de la confusion** auprès des citoyens et des justiciables qui s'attendent, à juste titre, à y trouver un énoncé des principes fondamentaux du droit public québécois et du fonctionnement des principales institutions politiques du Québec. Cela **créera aussi de l'incertitude**, voire de l'instabilité, auprès des avocats, notaires, juges, parlementaires et autres individus chargés d'interpréter et de mettre en œuvre ses dispositions. Finalement, l'effet normatif concret du Projet de loi n° 1 sera **d'accroître de manière démesurée le pouvoir exécutif sans imposer de balises claires quant à son exercice, et ce, d'une manière indûment attentatoire au pluralisme politique**. Cet accroissement de pouvoir est **contraire à l'esprit général de la tradition parlementaire et constitutionnelle québécoise**, voire à l'idée même d'une constitution écrite, soit d'organiser, encadrer, et canaliser les pouvoirs publics.

Comme les vices de fond et de forme dont le *Projet de loi n° 1* est affecté sont si profonds que le processus parlementaire n'est pas susceptible d'y remédier, une seule conclusion s'impose à notre avis; **ce projet de loi doit être rejeté dans son ensemble**.

# Table des matières

|  |           |
|--|-----------|
| Introduction.....  | 2         |
| <b>I. La <i>Constitution du Québec</i> : statut normatif incertain, confusion terminologique, et politique programmatique déplacée .....</b> | <b>4</b>  |
| A. Statut normatif incertain.....  | 4         |
| B. Usage de notions générales étrangères au droit public québécois.....  | 7         |
| C. Programmatique politique déplacée .....   | 12        |
| D. Autres dispositions problématiques .....  | 13        |
| Conclusion .....   | 16        |
| <b>II. La <i>Loi sur l'autonomie du Québec</i> : atteintes infondées au pluralisme politique et hypertrophie de l'exécutif .....</b>         | <b>16</b> |
| A. Atteintes infondées au pluralisme politique .....   | 16        |
| B. Hypertrophie du pouvoir exécutif.....   | 19        |
| C. Autres dispositions problématiques .....  | 21        |
| Conclusion .....   | 22        |
| <b>III. La <i>Loi sur le Conseil constitutionnel</i> : un faire-valoir de l'exécutif au nom trompeur.....</b>                                | <b>22</b> |
| A. Singer le Conseil constitutionnel français sans en garder l'esprit.....   | 22        |
| B. Un Conseil sans pouvoirs, simple faire-valoir de l'exécutif.....  | 24        |
| Conclusion .....   | 26        |
| <b>IV. Conclusion générale.....</b>  | <b>26</b> |

# Le Projet de Loi no 1 : La Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec

*« On ne fait pas les constitutions pour le simple plaisir de les rédiger - encore qu'un tel exercice ne soit point sans séduction pour l'esprit - mais pour mieux ordonner l'exercice du pouvoir politique et répondre aux besoins et aspirations des citoyens... »*

- Jacques-Yvan Morin, « Pour une nouvelle constitution du Québec », 1985.

## Introduction

[1] L'idée d'adopter une constitution pour le Québec n'est pas neuve. Les origines lointaines de cette idée remonteraient au XIX<sup>e</sup> siècle. L'impulsion moderne a été donnée à ce projet par l'effet combiné du programme politique de l'Union Nationale lors de l'élection provinciale générale de 1966 et le rapport sur la constitution rédigée par Paul Gérin-Lajoie pour le Comité des affaires constitutionnelles du Parti Libéral du Québec l'année suivante. Dans les quelques soixante années qui ont suivi, trois facteurs ont sous-tendu la volonté quasi-constante exprimée par des acteurs d'à peu près tous les horizons politiques de doter le Québec d'une constitution écrite. Premièrement, une constitution devait offrir aux citoyens du Québec un outil **pédagogique** favorisant la participation citoyenne et démocratique. Autrement dit, une constitution devrait aider à rendre lisible et intelligible les principales institutions politiques ainsi que leur fonctionnement. Une Constitution du Québec pourrait y concourir en codifiant certaines pratiques parlementaires ou conventions constitutionnelles ou en fournissant un cadre législatif général et commun aux grandes lois organisant les pouvoirs publics. Deuxièmement, une constitution devait clarifier les règles spécifiques applicables à l'exercice des pouvoirs publics en précisant le **statut normatif** des règles qui leur sont applicables. Par exemple, une constitution pourrait enchâsser certaines lois importantes grâce à des règles de modifications spéciales, organiser l'ordre de précedence des différentes lois constitutionnelles, ou donner force de loi à des principes ou des conventions constitutionnelles jusque-là non-écrits ou purement politiques. Troisièmement, une constitution devait permettre au Québec de **s'affirmer** et d'exprimer sa différence au sein du Canada, voire de préparer son accession à la souveraineté. Ces trois objectifs demeurent valables aujourd'hui.

[2] Or, le *Projet de Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec* privilégie le troisième objectif au détriment des deux premiers et, ce faisant, échoue à offrir un document susceptible d'« ordonner l'exercice du pouvoir politique et [de] répondre aux besoins et aspirations des

citoyens ». <sup>1</sup> En cherchant à affirmer à tout prix la différence du Québec au sein de la fédération canadienne, le *Projet de loi n° 1* non seulement néglige les aspects pédagogiques et normatifs d'une constitution, mais il risque fortement d'avoir, à leur sujet, des effets néfastes considérables. Les principes énoncés dans le Projet de loi sont mal définis, leur statut dans l'ordre juridique québécois est incertain, et la terminologie employée est en rupture avec le corpus législatif québécois et la tradition constitutionnelle québécoise. Cela amènera de la **confusion** auprès des citoyens et des justiciables qui s'attendent, à juste titre, à y trouver un énoncé juste et cohérent des principes fondamentaux du droit public québécois et du fonctionnement des principales institutions politiques du Québec. Cela créera aussi de **l'incertitude**, voire de l'instabilité, auprès des avocats, notaires, juges, parlementaires et autres individus chargés d'interpréter et de mettre en œuvre ses dispositions. Finalement, l'effet normatif concret le plus immédiatement déterminable du *Projet de loi n° 1* sera d'accroître considérablement le pouvoir exécutif sans lui imposer de balises juridiques claires, ce qui est **contraire** à l'esprit général de notre tradition parlementaire et constitutionnelle, voire à l'idée même d'une constitution écrite, soit d'organiser, d'encadrer, et de canaliser les pouvoirs publics.

[3] Pour toutes ces raisons, une seule conclusion s'impose à notre avis; **ce projet de loi doit être rejeté dans son ensemble**. Des problèmes de fond et de forme affectent l'ensemble du projet de loi. Nous en détaillons ici les principaux pour le bénéfice des membres de la Commission des institutions et du public. Ces vices sont si profonds que le processus parlementaire n'est pas susceptible d'y remédier.

[4] Nous croyons que les trois projets de loi incluent dans le *Projet de loi n° 1*, soit la *Constitution du Québec*, la *Loi sur l'autonomie constitutionnelle*, et la *Loi sur le Conseil constitutionnel*, doivent être lus ensemble pour y discerner la théorie générale du droit et de l'État qu'ils cherchent à mettre en œuvre. Ce n'est qu'à l'aide de cette lecture globale, plutôt qu'une analyse parcellaire ou article par article, qu'on pourra discerner les effets concrets que ces projets de loi auront sur le droit positif québécois. Pris ensemble, les trois projets de lois auront pour effet de **centraliser de manière excessive** les pouvoirs dans les mains du conseil des ministres, et de tenter **d'imposer**, maladroitement à notre avis, une théorie générale de l'État basée sur un droit constitutionnel hypothétique mésadapté au droit public québécois.

[5] Qui plus est, l'adoption éventuelle du *Projet de loi n° 1* sans soutien substantiel de députés des divers groupes d'opposition risque de créer un précédent regrettable. Il s'agirait là d'une entorse majeure au principe de modération et de courtoisie (*comity*) sur lequel repose la culture constitutionnelle québécoise et sa tradition parlementaire. Bien qu'en l'état les trois lois qui constituent le *Projet de loi n° 1* soient toutes abrogeables ou modifiables par simple loi ordinaire, on peut craindre le précédent que constituerait l'adoption d'une telle Constitution. Tout gouvernement subséquent risque de vouloir, lui aussi, sa propre constitution et d'user de sa

---

<sup>1</sup> Jacques-Yvan Morin, « Pour une nouvelle Constitution du Québec », (1985) 30:2 Revue de droit de McGill 171, p. 178.

majorité parlementaire à cette fin. Dans la mesure où une constitution écrite a vocation à durer dans le temps en offrant un cadre stable et relativement permanent d'exercice des pouvoirs publics, l'adoption à répétition de constitutions qui seraient à chaque gouvernement successif risque de déconsidérer non seulement la fonction législative, voire constituante, du Parlement du Québec, mais la notion même de constitution. Il s'agit d'une pente fort glissante sur laquelle il vaudrait mieux ne pas s'avancer.

[6] Les commentaires contenus dans ce mémoire ne se veulent pas exhaustifs. Le mémoire cherche plutôt à attirer l'attention sur les aspects les plus problématiques du *Projet de loi n° 1* compte tenu des trois critères identifiés ci-haut, soit l'aspect pédagogique, l'aspect normatif, et l'aspect d'affirmation constitutionnel. Les problèmes soulevés dans ce mémoire nous semblent suffisant en eux-mêmes pour conclure au caractère inadéquat du projet de loi. Ils s'ajoutent aux craintes formulées par de nombreux acteurs de la société civile par rapport au processus hermétique d'élaboration du projet de loi et à son impact sur les droits et libertés de la personne que nous partageons dans leurs grandes lignes. Or, ces deux derniers aspects ont déjà fait l'objet d'observations et de commentaires de la part d'autres intervenants en commission parlementaire et nous ne nous y attarderons que lorsque cela est nécessaire pour autrement soutenir notre propos.

[7] Le mémoire est divisé en trois parties. La première partie analyse la *Constitution du Québec*. La deuxième partie analyse la *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec*. La troisième partie analyse la *Loi sur le Conseil constitutionnel*. La conclusion offre brièvement quelques remarques sur les opportunités manquées et ce que le *Projet de loi n° 1* aurait pu inclure si les aspects pédagogiques et normatifs avaient fait l'objet de l'attention qu'ils méritent.

## **I. La *Constitution du Québec* : statut normatif incertain, confusion terminologique, et politique programmatique déplacée**

[8] La *Constitution du Québec* proposée dans le *Projet de loi n° 1* est affectée par de nombreux problèmes qui peuvent être regroupés en trois catégories : (A) le statut normatif incertain de nombreux principes qu'elle énonce, (B) l'usage de concepts juridiques nouveaux et/ou mal définis, et (C) l'adoption de principes politiques voués à changer au gré des gouvernements et qui n'ont donc pas leur place dans une constitution écrite, en plus (D) des autres dispositions problématiques qu'elle contient.

### **A. Statut normatif incertain**

[9] Le premier problème concerne le statut normatif incertain des affirmations contenues dans les différentes parties du projet de *Constitution du Québec*. Les principes qui y sont énoncés, par exemple aux articles 17 à 32 (*Principes fondateurs de l'État national du Québec*) ont un statut

normatif incertain. On pourrait donc se retrouver devant trois cas de figures, dépendamment de l'interprétation que les tribunaux donneront à ces dispositions.

[10] **La première hypothèse**, qu'on pourrait qualifier de forte, verrait les tribunaux interpréter ces affirmations comme des droits ou des libertés *directement* justiciables. Elles pourraient donc être invoquées par les justiciables eux-mêmes, ou encore imposer des exigences normatives spécifiques applicables directement aux titulaires de pouvoirs publics. Les justiciables pourraient dès lors se baser sur les principes ainsi énoncés pour contester, par exemple, l'opérabilité d'une loi, d'un règlement municipal, d'un décret ou de tout autre règle de droit positif qui entrerait en conflit avec les principes énoncés.

[11] **Selon la deuxième hypothèse**, qu'on pourrait qualifier de moyenne, il se pourrait que les tribunaux accordent à ces principes une valeur normative *indirecte* en les reconnaissant comme des devoirs qui incombent aux autorités publiques sans pour autant reconnaître qu'ils confèrent des droits aux justiciables. C'est présentement le cas, par exemple, pour les « valeurs » de la *Charte canadienne des droits et libertés* lesquelles peuvent être invoquées pour démontrer le caractère déraisonnable d'une décision administrative prise en vertu d'un pouvoir discrétionnaire même lorsqu'aucun droit n'est en jeu. Ainsi, comme le rappelait récemment la Cour suprême dans l'affaire *Commission scolaire francophone des territoires du Nord-Ouest*, « il est de jurisprudence constante que le cadre d'analyse établi dans l'arrêt *Doré* s'applique non seulement lorsqu'une décision administrative porte atteinte de manière directe aux droits garantis par la Charte, mais aussi, dans les cas où la décision administrative ne fait que mettre en jeu une valeur sous-tendant un ou plusieurs droits de la Charte, sans pour autant restreindre ces droits... »<sup>2</sup>

[12] Dans cette affaire, la Cour a d'ailleurs déterminé que le Ministre avait exercé son pouvoir discrétionnaire de manière déraisonnable puisqu'il n'avait pas suffisamment considéré l'effet de sa décision non pas sur les demandeurs eux-mêmes, mais sur les autres ayants-droits compte tenu notamment du caractère réparateur de l'article 23 de la Charte canadienne. On voit que, dans ce contexte, les valeurs de la Charte ou les valeurs fondamentales de la société canadienne, bien qu'elles ne confèrent pas directement un droit aux justiciables, encadrent malgré tout l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré aux diverses autorités publiques. Comme l'explique la Cour, « [p]our être raisonnable, une décision doit refléter le fait que le décideur a considéré les valeurs consacrées par la *Charte* qui sont pertinentes pour l'exercice de son pouvoir discrétionnaire ».<sup>3</sup> Les principes fondateurs énoncés dans le projet de *Constitution du Québec* pourraient se voir reconnaître un statut juridique analogue. Ce serait la thèse moyenne.

[13] **Selon la troisième hypothèse**, qu'on pourrait qualifier de faible, les tribunaux pourraient n'y voir que des énoncés déclaratoires d'objectifs politiques sans effet réel sur le

---

<sup>2</sup> *Commission scolaire francophone des Territoires du Nord-Ouest c. Territoires du Nord-Ouest (Éducation, Culture et Formation)*, 2023 CSC 31, para. 64. Référence omise.

<sup>3</sup> *Id.*, para. 68.

droit positif applicable, ni en ce qui a trait aux droits des justiciables, ni en ce qui a trait aux devoirs de l'administration d'agir raisonnablement dans l'exercice de ses pouvoirs discrétionnaires. On peut se demander alors quelle serait la valeur juridique réelle de ces affirmations et si leurs effets purement symboliques sont suffisants pour contrebalancer l'absence d'effet juridique concrets. Pour les raisons explicitées dans le reste de notre mémoire, nous croyons que les effets symboliques sont néfastes et militent donc pour qu'on exclue de la Constitution de telles dispositions.

[14] On voit donc que les principes directeurs sont susceptibles d'un très vaste éventail d'interprétations avec des conséquences importantes pour les justiciables et le rôle des tribunaux. Évidemment, il n'est pas impossible que les tribunaux en viennent à moduler leur interprétation des différents principes énoncés dans la *Constitution du Québec* et en viennent ainsi à leur donner des effets normatifs variables. Cependant, en l'absence d'indication claire quant à leur statut normatif, il faut voir que l'affirmation de ces principes augmente considérablement les possibilités d'interventions judiciaires. Il s'agit d'un changement potentiellement substantiel de l'ordre juridique québécois sur lequel le législateur devrait se pencher bien plus sérieusement qu'il n'a été fait dans la préparation de ce projet de loi. D'ailleurs, si le législateur tient à ce que ces affirmations produisent l'un ou l'autre des effets normatifs mentionnés dans les différentes hypothèses évoquées ci-haut, il devrait le faire explicitement, ce qui n'est pas le cas présentement.

[15] En effet, la quasi-totalité des constitutions avec de tels principes directeurs incluent également des dispositions expresses par rapport à leur statut normatif.<sup>4</sup> Ainsi, plusieurs constitutions prévoient que les principes directeurs ne sont pas justiciables ou directement connaissable par les tribunaux.<sup>5</sup> Ou bien la constitution prévoit que ceux-ci doivent faire l'objet d'une loi, ou encore indique-t-elle que le législateur est seul responsable de leur mise en œuvre. Les parlementaires, dans l'exercice de leur pouvoir législatif, ont alors la charge de traduire ces principes généraux dans des dispositions législatives plus spécifiques.

[16] Or, le projet de *Constitution du Québec* ne contient pour l'instant aucune disposition de ce genre, ce qui suscite inévitablement des interrogations quant au statut normatif des principes qu'elle énonce et des craintes justifiées par rapport aux différentes approches que les juristes et les tribunaux pourront adopter à leur sujet, voire leur usage à des fins autres que celles

---

<sup>4</sup> Voir Lael K. Weis, "Constitutional Directive Principles", (2017) 37:4 Oxford Journal of Legal Studies 916.

<sup>5</sup> Par exemple, l'article 45 de la Constitution de la République d'Irlande, qui est souvent perçu comme un des premiers exemples de directives constitutionnelles, prévoit : "The principles of social policy set forth in this Article are intended for the general guidance of the Oireachtas. The application of those principles in the making of laws shall be the care of the Oireachtas exclusively, and shall not be cognisable by any Court under any of the provisions of this Constitution." De manière similaire, l'article 37 de la Constitution de la République de l'Inde prévoit : « The provisions contained in this Part shall not be enforceable by any court, but the principles therein laid down are nevertheless fundamental in the governance of the country and it shall be the duty of the State to apply these principles in making laws. »

voulues initialement par les parlementaires. Seul le principe de laïcité inclus une telle disposition de mise en œuvre législative (article 11). Nous y reviendrons.

## **B. Usage de notions générales étrangères au droit public québécois**

[17] Le deuxième problème majeur du projet de *Constitution du Québec* est qu'il utilise de nombreux concepts étrangers au droit public québécois, et ce, sans prendre la peine de les définir. Ce faisant, le projet de Constitution ne constitue pas une expression de la tradition juridique distinctive du Québec, mais plutôt une rupture dans son évolution.

[18] À titre préliminaire, il convient de distinguer les notions générales du droit et les concepts opératoires qui en traduisent le contenu en droit positif. Les notions générales sont des repères qui permettent d'organiser en des catégories distinctes quoiqu'aux frontières floues et mouvantes les dimensions fondamentales de l'expérience juridique et les principales institutions qui lui donnent une structure intelligible. La notion de souveraineté, par exemple, est souvent utilisée pour illustrer la façon dont les notions générales permettent de s'orienter dans le droit sans toutefois fournir le matériau pratique ou les concepts opératoires qui permettent de trancher directement des litiges ou de déterminer des droits et des obligations spécifiques.

[19] On comprendra donc que, la plupart du temps, les notions générales du droit ne font pas directement partie du droit positif à strictement parler, c'est-à-dire du droit édicté et mis en œuvre par les institutions législatives et judiciaires. Cela ne veut pas dire que le droit positif, par exemple les lois ou la jurisprudence, n'y fasse jamais référence. Au contraire, prendre appui sur les notions générales du droit permet souvent de situer les règles juridiques concrètes dans un ensemble plus vaste et dont on cherche à maximiser la cohérence interne. À ce titre, il n'est pas inusité qu'une constitution prenne appui sur les notions générales du droit.

[20] Évidemment, les notions générales du droit sur lesquels s'appuient un texte de loi doivent être en adéquation avec les concepts opératoires et les règles du droit positif, et ce, à plus forte raison dans le cas d'une loi constitutionnelle. Autrement dit, ces notions permettent d'orienter et de comprendre l'ordre juridique *seulement à la condition d'être en lien direct avec les concepts opératoires du droit positif* et de leur être relativement bien agencé. À défaut, on obtient une carte qui ne correspond pas au bon territoire.

[21] Malheureusement, c'est exactement ce qu'offre le projet de *Constitution du Québec*; c'est-à-dire une carte des notions constitutionnelles générales qui ne correspond pas aux concepts opératoires du droit public québécois tel qu'il se pratique sur le terrain. Il ne nous appartient pas ici de spéculer sur les raisons qui ont pu pousser le législateur à faire de tels choix terminologiques, mais il apparaît assez clair que plusieurs de ces notions sont empruntées au droit constitutionnel français. Ces emprunts terminologiques, à notre avis, inconsidérés, auront deux principales conséquences négatives.

[22] D'une part, la terminologie employée pour exprimer les notions générales du droit (par exemple les « droits collectifs », la « nation », « l'État ») dans le projet de *Constitution du Québec* risque de confondre les justiciables et d'avoir un effet pédagogique néfaste. En effet, en employant un vocabulaire qui ne correspond pas au droit public québécois, la *Constitution du Québec* risque de désorienter les justiciables. Plutôt que de favoriser chez les citoyens un sentiment démocratique d'appartenance et d'attachement à une constitution dont ils pourraient se reconnaître, sinon comme les auteurs, à tout le moins comme les destinataires légitimes, le projet de constitution aura plutôt pour effet d'aliéner les citoyens en leur offrant, dans la « loi des lois », une image déformée de leur droit et des catégories juridiques auxquels ils sont susceptibles d'avoir recours ou qui leur seront opposés, par exemple dans le cadre de litiges avec l'administration publique ou devant les tribunaux administratifs.

[23] D'autre part, l'emprunt de notions générales étrangères au droit public québécois aura des conséquences néfastes pour la sécurité juridique en ce que ceux-ci seront sources d'incertitude considérable. Ces incertitudes seront essentiellement de deux ordres et s'ajoutent au statut normatif incertain des principes directeurs discutés dans la section précédente.

[24] **Premièrement**, de nombreuses notions employées sont incohérentes avec le reste du droit québécois. Cela a pour effet de rendre imprécis leur champ d'application ou, autrement dit, ceux à qui s'appliqueront les principes généraux énoncés dans la constitution et les devoirs qui en découlent. À titre illustratif, les articles 17 à 32 énoncent les « principes fondateurs » de « l'état national du Québec ». Or, le concept d'« État » est généralement étranger au droit public de *common law* d'origine britannique qui, faut-il le rappeler, a constitué l'épine dorsale historique et forme toujours le fond du droit public québécois.<sup>6</sup> Il est vrai que, sous l'influence notamment de la doctrine française, les auteurs québécois ont commencé à recourir à ce concept plus fréquemment à partir des années 1970. Mais l'usage qui en a été fait est demeuré, depuis lors, assez variable. Ainsi les auteurs de doctrine ont utilisé le concept d'État tantôt pour référer au pouvoir exécutif de l'appareil gouvernemental central,<sup>7</sup> tantôt comme remplacement commode à « la Couronne », tantôt pour désigner l'ensemble des pouvoirs publics de l'administration centrale, des organismes et des personnes morales de droit public, tantôt comme une notion qui réfère à la totalité de l'ordre juridique.<sup>8</sup>

[25] Évidemment, à cette confusion s'ajoute l'usage équivoque du terme « État » dans le corpus législatif québécois. Par exemple, le *Code civil du Québec* prévoit, à l'article 1376 que « [l]es règles du présent livre [*Des obligations*] s'appliquent à l'État, ainsi qu'à ses organismes et à toute autre personne morale de droit public, sous réserve des autres règles de droit qui leur sont applicables. » À l'article 1464, ce même Code prévoit que « [l]e préposé de l'État ou d'une personne morale de droit public ne cesse pas d'agir dans l'exécution de ses fonctions du seul

---

<sup>6</sup> À ce sujet, voir J.W.F. Allison, *A Continental Distinction in the Common Law*, rev ed, Oxford, Oxford University Press, 2000.

<sup>7</sup> Pierre Issalys et Denis Lemieux, *L'Action gouvernementale*, 4<sup>e</sup> éd, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2020, p.1.

<sup>8</sup> En ce dernier sens, voir notamment Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet, *Droit constitutionnel*, 6<sup>e</sup> ed, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014.

fait qu'il commet un acte illégal, hors de sa compétence ou non autorisé, ou du fait qu'il agit comme agent de la paix ». C'est dans un même sens que le *Code de procédure civile* prévoit qu'une personne doit aviser le procureur général lorsqu'elle demande réparation fondée sur la violation ou la négation d'un droit ou d'une liberté protégée par la Charte canadienne ou québécoise « à l'encontre de l'État, de l'un de ses organismes ou d'une personne morale de droit public ».<sup>9</sup> Dans ces dispositions, l'État réfère donc à l'appareil gouvernemental central constitué des ministères et organismes centralisés assimilable à la Couronne au sens strict. Or, le projet de *Constitution du Québec* utilise plutôt l'expression « le Gouvernement » à cette fin (articles 45 à 50).

[26] D'autres lois utilisent plutôt le terme « État » comme équivalent de la Couronne au sens large, ce qui inclut le conseil des ministres et les ministères, mais aussi tous les autres mandataires de la Couronne (ou de l'« État ») ainsi définis par la loi ou la jurisprudence.<sup>10</sup> Par exemple, l'article 54 de la *Charte des droits et libertés de la personne* prévoit que « [l]a Charte lie l'État ».<sup>11</sup> L'État, dans ce cas, signifie la Couronne et ses mandataires.

[27] Cette disposition était d'ailleurs nécessaire compte tenu du principe de l'immunité de la Couronne à l'effet qu'une loi ne lie la couronne et ses mandataires que si elle en fait mention expresse. Ce principe bien connu du droit public québécois est d'ailleurs codifié en partie à l'article 42 alinéa 1 de la *Loi d'interprétation* qui prévoit, dans le même sens, que « Nulle loi n'a d'effet sur les droits de l'État, à moins qu'ils n'y soient expressément compris ».<sup>12</sup> Le terme « État » employé dans la *Loi d'interprétation* est donc ici plus large que le seul gouvernement puisqu'il englobe plusieurs autres organismes publics et personnes morales de droit public qui ne font pas partie du « gouvernement » au sens strict.

[28] Or, il semble bien que ce soit dans un troisième sens que le projet de *Constitution du Québec* emploie le terme « État ». En présumant que le législateur a suivi ici la troisième recommandation du Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels au sein de la fédération canadienne, le terme « État » serait employé de préférence à celui de « province » et dans un sens analogue à celui qui a cours en droit international.<sup>13</sup> Le terme État est d'ailleurs déjà employé en ce sens dans la *Loi sur l'exercice des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec* dont le projet de Constitution reprend plusieurs articles.<sup>14</sup> Or, on notera que le juge Mainville de la Cour d'appel du Québec soulignait dans l'affaire *Henderson* relatif à cette loi qu'« [e]n ce

---

<sup>9</sup> *Code de procédure civile*, RLRQ, c. C-25.01, art. 76 al. 2.

<sup>10</sup> À ce sujet, voir Patrick J. Monahan, Wade K. Wright & Erika Chamberlain, *Hogg's Liability of the Crown*, 5<sup>e</sup> ed, Toronto, Carswell, 2024, ch. 16.

<sup>11</sup> *Charte québécoise des droits et libertés*, RLRQ ch. C-12, art. 54.

<sup>12</sup> On notera d'ailleurs qu'avant 1999, cette disposition prévoyait que nulle loi n'a d'effet sur « la couronne ». Voir *Loi concernant l'harmonisation au Code civil des lois publiques*, LQ 1999, ch. 4, art. 161.

<sup>13</sup> Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels du Québec au sein de la fédération canadienne, *Ambition. Affirmation. Action. Rapport du Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels du Québec au sein de la fédération canadienne*, Québec, Gouvernement du Québec, 2024, p. 45.

<sup>14</sup> RLRQ, c. E-20.2.

qui concerne « l'État du Québec », il s'agit d'une expression politique que certains qualifieraient de pompeuse. Elle peut certes en agacer plusieurs, mais elle n'a aucun effet juridique. »<sup>15</sup>

[29] On se retrouve donc avec trois usages différents du terme « État » dans des lois aussi fondamentales que le *Code civil du Québec*, la *Charte des droits et libertés de la personne*, et le projet de *Constitution du Québec*:

- L'État au sens strict de l'appareil gouvernemental central (*Code civil du Québec*, *Code de procédure civile*)
- L'État au sens de la Couronne et de ses mandataires comprenant l'appareil gouvernemental central et d'autres personnes morales de droit public ou sociétés d'état (*Charte québécoise*, *Loi d'interprétation*)
- L'État au sens général de la province de Québec et (présumément) de l'ensemble des pouvoirs publics (projet de *Constitution du Québec*)

[30] Cette incohérence, amplifiée plutôt que résorbée par le projet de *Constitution du Québec*, est déplorable. Bien que nous n'ayons pas d'opposition de principe à ce qu'on réfère à la province de Québec comme un État ou un « État fédéré », il faut malgré tout bien réaliser qu'il s'agit là d'un changement lexical important qui créera de la confusion et de l'incertitude.

[31] Le **deuxième** problème qui découle de cette confusion terminologique est donc beaucoup plus sérieux; l'utilisation du concept d'État sans définir ce terme créera une incertitude quant au champ d'application des principes fondateurs et des droits que la constitution énonce. À cet effet, le recours aux autres lois québécoises qui font elles-mêmes un usage variable de ce terme, mais visiblement différent du sens dans lequel celui-ci est employé dans la Constitution du Québec, ne fera qu'amplifier le problème. D'un côté, il n'est pas clair à qui s'appliqueront les *devoirs* que la constitution énonce. Ainsi, il est difficile de savoir à qui s'appliquent les « principes généraux » énoncés aux articles 17 à 32, par exemple l'obligation de « protéger les caractéristiques fondamentales du Québec » (article 19), ou de garantir « la liberté des femmes d'avoir accès à une interruption volontaire de grossesse » (article 29).

[32] De l'autre côté, on peut se demander qui pourra revendiquer les *droits collectifs* corrélatifs de la nation que la constitution énonce, par exemple le « droit collectif » de la nation « à ce que son système juridique de tradition civiliste soit protégé » (article 12). Qui pourra représenter cette nation? Et à l'encontre de qui ces droits pourront-ils être invoqués? Il est impossible de savoir, présentement, si ces principes s'appliquent aux ordres professionnels, aux municipalités, aux fabriques, aux sociétés d'état, aux universités, ou encore aux commissions scolaires anglophones et aux centres de services scolaires.

[33] Pareillement, s'ils sont utilisés dans un sens générique et symbolique sans intention d'apporter de changement au droit positif, les concepts de « droits collectifs » et de « nation »

---

<sup>15</sup> *Henderson c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCA 565, para. 105.

créeront, à défaut d'harmonisation de la terminologie utilisée dans les lois québécoise, de la confusion inutile et auront un effet pédagogique néfaste. Si, au contraire, les termes de « nation » et de « droits collectifs » doivent produire des effets juridiques concrets, ils sont susceptibles de créer de nombreux problèmes interprétatifs et de l'insécurité juridique. Le législateur ne devrait pas inconsidérément y faire référence sans avoir analysé au préalable ces effets normatifs.

[34] Par exemple, le projet de *Constitution du Québec* ne clarifie pas les liens qui existent entre l'État, le gouvernement, et le Parlement du Québec, ainsi que leur rôle respectif dans les décisions relatives aux « droits collectifs » de la « nation ». Un justiciable pourra-t-il invoquer, par exemple, le droit à la protection de la tradition civiliste pour se soustraire, grâce au caractère quasi-constitutionnel de la *Constitution du Québec*, à des obligations imposées par une loi québécoise exorbitantes du droit commun? De façon corollaire, si la constitution énonce un certain nombre de principes objectifs s'appliquant à « l'État », il n'est pas clair si ou comment ces principes correspondent aux droits subjectifs de la « nation » québécoise, ni comment cette nation peut être titulaire de droits collectifs ou qui, concrètement, pourrait les exercer (par exemple en intentant un recours judiciaire au nom de la nation québécoise ou en invoquant ces droits collectifs pour contester le caractère opérant d'une loi québécoise).

[35] Présentement, seul le principe de laïcité fait l'objet d'un tel pairage. En effet, l'article 11 du projet de *Constitution du Québec* prévoit que « La nation a droit à des institutions parlementaires, gouvernementales et judiciaires laïques ainsi qu'à des services publics laïques, dans la mesure prévue par la loi. » Ce droit collectif de la nation québécoise correspond de manière évidente au « principe fondateur » de l'État national du Québec à l'effet que « L'État est laïque » (article 22). Et, puisque l'article 11 prévoit que ce droit est mis en œuvre « dans la mesure prévue par la loi », on peut en déduire que c'est le Parlement du Québec qui se voit reconnaître comme compétent pour exercer ce droit collectif de la nation. Or, comme il s'agit du seul droit collectif pour lequel on prévoit expressément cette mise en œuvre par voie législative, on peut se demander ce qu'il en est pour les autres droits collectifs.

[36] D'ailleurs, il faut noter que le vocabulaire utilisé dans le projet de loi est inconstant, certaines dispositions référant au « peuple québécois » tandis que d'autres lui préfèrent la « nation québécoise ». Il est difficile de savoir si le législateur cherche ici à faire un usage calculé des expressions « peuple » et « nation ». S'agirait-il, par exemple, d'une façon oblique de signaler que les droits de la nation peuvent être exercés par l'état qui la personnifie, alors que le « peuple », lui, ne pourrait pas être ainsi personnifié? Notre propos n'est pas de spéculer sur l'intention du législateur, mais simplement de souligner comment l'usage—à notre avis inconsidéré—du vocabulaire du droit public d'inspiration française risque de participer non pas à l'émancipation et l'épanouissement démocratique des québécois, mais, plutôt, en leur fournissant un langage mal agencé à leur réalité juridique, à leur aliénation.

[37] Cela ne veut pas dire que la terminologie juridique doit demeurer figée dans le temps. Cependant, si le législateur cherche à infléchir la trajectoire du droit public à l'aide de nouveaux

termes, les impératifs de sécurité juridique exigent qu'on effectue minimalement le travail, tout de même ambitieux, de révision des lois du Québec pour en harmoniser le sens et la terminologie avec la *Constitution du Québec*. Il ne s'agit pas, il va sans dire, du genre d'entreprise dans laquelle on se lance inconsidérément. On se rappellera, à cet effet, que le législateur québécois avait cru bon adopter, en 1999, soit huit ans après l'adoption du nouveau Code civil, la *Loi concernant l'harmonisation au Code civil des lois publiques*, laquelle comprenait pas moins de 356 articles.<sup>16</sup> D'ailleurs, il faut noter que le rapport du Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels qui recommandait l'usage du terme « État » ou « État fédéré » plutôt que « province » (donc dans le troisième sens évoqué ci-haut) reconnaissait que la modernisation de la terminologie employée dans les lois québécoises en ce sens serait « très ambitieux ».<sup>17</sup>

[38] Compte tenu que l'emploi confus des termes « état », « nation » et « droits collectifs », en plus de l'insécurité juridique qui en découlerait, aurait des effets négatifs sur la caractère pédagogique de la *Constitution du Québec*, nous croyons que l'emploi de telle notion ne devrait pas se faire sans une réflexion approfondie sur leur compatibilité avec les principes juridiques fondamentaux du droit public québécois et, éventuellement, le travail requis pour leur harmonisation avec ceux-ci.

### C. Programmatique politique déplacée

[39] Le projet de *Constitution du Québec* inclut également de nombreuses dispositions qui sont, à notre avis, superflues et n'ont pas leur place dans une constitution. Il s'agit là, il faut bien le reconnaître, d'un choix politique. Cependant, il nous semble que les grands énoncés de principes, indépendamment de leur statut normatif incertain et des tensions internes au droit québécois qu'ils sont susceptibles de créer, devraient se concentrer sur la façon ou les modalités d'exercice des pouvoirs publics et non sur les objectifs précis ainsi poursuivis.

[40] En effet, la constitution contient de nombreuses dispositions qui, pour louables que soit l'objectif qui les sous-tend, risquent néanmoins d'enchâsser dans la constitution un programme politique précis plutôt qu'un mode d'organisation du pouvoir public. C'est le cas, par exemple, des dispositions relatives à la protection de l'interruption volontaire de grossesse (article 29), le modèle dit « d'intégration nationale » (article 30), l'épanouissement de la nation québécoise et le bien-être des Québécoises et des Québécois (article 38), le serment de député (article 44, discuté ici-bas), la protection du caractère unique du Québec (article 49) ou encore le soutien de la francophonie canadienne (article 50) et internationale (article 26 de la *Loi sur l'autonomie du Québec*).

[41] Au risque de se répéter, il s'agit là d'objectifs politiques louables. Le problème réside plutôt dans le fait qu'en les mettant dans la constitution, on fragilise la stabilité, l'intégrité et la

---

<sup>16</sup> *Loi concernant l'harmonisation au Code civil des lois publiques*, LQ 1999, ch. 40.

<sup>17</sup> Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels du Québec au sein de la fédération canadienne, *Ambition. Affirmation. Action. Rapport du Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels du Québec au sein de la fédération canadienne*, Québec, Gouvernement du Québec, 2024, p. 45.

pérennité du texte constitutionnel puisque tout nouveau gouvernement qui adopterait une position de principe différente pourrait être tenté d'y apporter des modifications en conséquence. Or, il nous semble qu'un texte constitutionnel devrait avoir une certaine stabilité, voire une permanence qui lui permette de jouer son rôle de cadre normatif à l'intérieur duquel s'exercent les pouvoirs publics.

[42] Il faut rappeler qu'à défaut d'enchâssement supra-législatif du texte constitutionnel, seul le développement d'une culture constitutionnelle commune partagée par les principaux partis politiques, voire d'une convention constitutionnelle, est susceptible de garantir la stabilité et la pérennité de la *Constitution du Québec*. Or, en y incluant des articles de loi dont la portée juridique réelle est minime, voire nulle, et qui traduisent des objectifs politiques qui, bien que légitimes, peuvent néanmoins faire l'objet de désaccords, on invite les modifications constitutionnelles en cascade. On peut s'attendre à ce que chaque nouveau gouvernement voudra y voir refléter ses propres positions de politiques publiques (ou à y retirer celles qui ne concordent pas avec son programme politique). Le risque d'une telle enflure constitutionnelle n'est pas négligeable et ses effets délétères non plus. En effet, c'est l'intégrité du projet de loi et son caractère intangible qui risque d'être affecté, ce qui nuira à la stabilité non seulement des énoncés de principes symboliques qu'il inclut, mais aussi éventuellement de ses dispositions normatives. À terme, c'est la « constitutionnalité » de la constitution qui sera en jeu.

#### **D. Autres dispositions problématiques**

[43] Le Projet de Constitution du Québec contient de nombreuses autres dispositions problématiques soit parce que leur rédaction est hasardeuse, que leurs effets juridiques sont incertains ou discutables, ou parce qu'elles accroissent inutilement le pouvoir de l'exécutif.

- *Article 44* : « Un député a le droit de siéger à l'Assemblée nationale après avoir prêté le serment de loyauté envers la nation québécoise ainsi que de respect et de défense de la Constitution du Québec, prévu à l'annexe I. »

[44] L'article 44 relatif au serment est problématique parce qu'il demande aux députés de s'engager à défendre une constitution qu'ils pourront abroger ou modifier par simple loi ordinaire. On peut très bien concevoir que les députés ne souscriront pas tous à la *Constitution du Québec*, voire que certains d'entre eux s'opposeront, par exemple, à la façon dont la « nation québécoise » est définie dans la loi constitutionnelle. Or, comme la constitution n'est qu'une simple loi ordinaire, il serait pour le moins incongru d'exiger d'un député qu'il prête serment de *défendre* une constitution qu'il aurait promis de modifier ou d'abroger.

- *Article 54* : « Les tribunaux ont pour mission, dans les limites de leur compétence, de trancher les litiges dont ils sont saisis en conformité avec les règles de droit applicables. »

[45] L'article 54 sur les tribunaux, dont le rôle serait exclusivement de trancher des litiges, est pour le moins surprenant. Il faut noter en effet qu'il existe au moins deux exceptions

notables en droit québécois à ce principe général. D'une part, il existe des voies de recours devant les tribunaux où il n'y a pas d'objet litigieux ou de *lis inter partes*. Ces « matières non contentieuses », comme l'homologation, la rectification, la radiation, etc., font d'ailleurs l'objet d'un livre complet (Livre III) du *Code de procédure civile*.<sup>18</sup> D'ailleurs, l'article 142 du *Code de procédure civile* reconnaît explicitement que « [l]a demande en justice peut avoir pour objet d'obtenir, même en l'absence de litige, un jugement déclaratoire déterminant, pour solutionner une difficulté réelle, l'état du demandeur ou un droit, un pouvoir ou une obligation lui résultant d'un acte juridique. » D'autre part, la *Loi sur les renvois à la Cour d'appel* prévoit que « [l]e gouvernement peut soumettre à la Cour d'appel, pour audition et examen, toutes questions quelconques qu'il juge à propos ». <sup>19</sup> Ces renvois ne constituent pas des litiges à proprement parler.

[46] Si on écarte l'idée qu'il s'agit là bel et bien d'une abrogation implicite du Livre III du *Code de procédure civile* sur les matières non-contentieuses et du pouvoir de renvoi à la Cour d'appel, deux autres interprétations de cette omission de la juridiction non contentieuse des tribunaux sont possibles. Soit il s'agit d'un simple oubli, auquel cas il faudrait bien conclure à une rédaction législative déficiente. Soit il s'agit là d'une formulation générale mais trompeuse qui a pour effet d'induire les justiciables en erreur. En propageant une vision éculée et idéalisée de la séparation des pouvoirs, cette disposition est simplement inadaptée à la réalité juridique québécoise et renvoie une image tronquée et faussée du rôle et du fonctionnement des institutions judiciaires.

[47] D'ailleurs, il est possible que le législateur cherche non pas simplement à énoncer une théorie officielle de la séparation des pouvoirs, mais plutôt à changer le droit positif en limitant la qualité pour agir dans l'intérêt public tel que défini par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Downtown Eastside Sex Workers*.<sup>20</sup> Compte tenu de l'esprit général du projet de *Constitution du Québec*, on peut inférer que l'intention du législateur est ici effectivement de limiter les contestations initiées par des parties qui n'auraient pas autrement l'intérêt requis pour agir en droit privé. De manière analogue, l'article III de la Constitution des États-Unis d'Amérique limite la juridiction des tribunaux fédéraux aux « cas » ou « controverses », ce qui a été interprété restrictivement comme limitant le pouvoir des tribunaux de donner des avis juridiques sur des questions théoriques ou qui ne serait pas susceptible de faire l'objet d'une réparation. Or, il nous semble qu'en ce cas, la juridiction des tribunaux et l'intérêt pour agir ne sont que les deux faces d'une même médaille et nous avons de sérieux doutes quant à la validité constitutionnelle d'une telle tentative de limiter la juridiction des tribunaux en l'état actuel du droit constitutionnel canadien.

---

<sup>18</sup> *Code de procédure civile*, RLRQ, c. C-25.01, art. 302 à 320.

<sup>19</sup> *Loi sur les renvois à la Cour d'appel*, RLRQ, c. R-23, art. 1.

<sup>20</sup> *Canada (Procureur général) v. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 CSC 45, [2012] 2 RCS 524.

[48] Finalement, notons que si ces changements devaient effectivement entrer en vigueur, on voit mal pourquoi ils ne se retrouveraient pas dans le *Code de procédure civile* plutôt que dans la *Constitution du Québec*.

- Article 55 : « *La Constitution du Québec, en premier lieu, et les lois du Parlement du Québec constituent la source première du droit du Québec.*

*Lorsque les tribunaux interprètent un texte de loi, ils doivent y donner un sens conforme à l'intention du législateur. »*

[49] L'article 55 du projet de constitution est problématique pour deux raisons. Le premier alinéa, qui énonce une sorte de théorie des sources du droit est en tension directe avec les principaux piliers de l'ordre juridique québécois. Cette disposition semble faire fi de tous les importants principes de common law qui forment le fonds du droit public québécois et dont une partie seulement se trouve exprimée dans les lois du Québec. D'autre part, l'article ne reconnaît pas l'importante disposition préliminaire du Code civil du Québec laquelle reconnaît les « principes généraux du droit », ce Code civil dont, faut-il le rappeler, le processus d'élaboration s'est échelonné sur quatre décennies. L'article 55, qui constitue une sorte d'affirmation d'hyper-légicentrisme, est donc directement en conflit avec la tradition constitutionnelle et civiliste québécoise.

[50] Pour sa part, le deuxième alinéa de l'article 55 énonce une règle d'interprétation qui est soit triviale, et donc inutile, soit problématique puisqu'elle priorise un seul principe d'interprétation au détriment des nombreux autres principes reconnus par la jurisprudence et la *Loi d'interprétation*. En effet, bien que « théorie officielle » de l'interprétation est à l'effet que les tribunaux doivent toujours rechercher l'intention du législateur, cette théorie a fait l'objet de nombreuses critiques, notamment parce qu'elle s'avère descriptivement assez éloignée de la réalité du travail interprétatif des tribunaux.<sup>21</sup> D'ailleurs, il faut bien voir que la *Loi d'interprétation* reconnaît de nombreux autres principes d'interprétation qui sont difficilement réductibles à la seule « intention du législateur ». L'article 55 entend donc soit énoncer une théorie interprétative problématique d'un point de vue descriptif, mais relativement fidèle à la théorie officielle, soit il tente, au contraire, d'énoncer une véritable règle d'interprétation qui aurait pour effet d'écarter les autres règles d'interprétation autrement applicables. À cet effet, il est à se demander pourquoi une telle règle d'interprétation générale se retrouverait dans la *Constitution du Québec* plutôt que dans la *Loi d'interprétation*.

- Articles 2 : « *La Constitution du Québec a préséance sur toute règle de droit incompatible* »

et 60 : « *Pour l'application de l'article 2, la Constitution du Québec prévaut notamment sur toute loi comportant une disposition de préséance, malgré toute condition y étant prescrite.* »

---

<sup>21</sup> Voir, par exemple, Pierre-André Côté et Mathieu Devinat, *Interprétation des lois*, 5<sup>e</sup> ed, Montréal, Éditions Thémis, 2024, ch. 1.

[51] Le terme « Préséance » à l'article 2 est ambiguë. En droit canadien, on qualifie plutôt une loi d'invalidé, d'inopérante, ou d'inapplicable. D'ailleurs, nous ne connaissons aucune autre constitution rédigée en français utilisant l'expression « préséance » dans ce sens. Par exemple, la Charte des droits et libertés de la personne utilise un vocabulaire tout à fait différent à l'article 52 pour exprimer une idée similaire.

## **Conclusion**

[52] Loin d'être l'aboutissement attendu du développement historique du droit public québécois, le projet de *Constitution du Québec* en constitue plutôt un dévoiement inutile et incertain qui sera source de nombreuses incertitudes. La terminologie que la constitution emploie est largement étrangère au droit public québécois et les symboles qu'elle mobilise ne s'appuient souvent sur aucune réalité juridique concrète. Son effet pédagogique sera donc essentiellement délétère, et les conséquences juridiques normatives réelles du projet de Constitution, quoique largement incertaines à ce stade compte tenu de la facture du projet de loi, risquent d'être néfastes.

## **II. La Loi sur l'autonomie du Québec: atteintes infondées au pluralisme politique et hypertrophie de l'exécutif**

[53] La *Loi sur l'autonomie du Québec* est extrêmement problématique, et ce, à de nombreux niveaux. Son objet principal, tel que défini à l'article 1 de la loi, est légitime. Cependant, les moyens utilisés sont démesurés et inutilement attentatoires aux droits et libertés de la personne et au pluralisme politique. Loin d'affirmer la souveraineté du Parlement du Québec, tel que le prétend le législateur, l'effet concret de la *Loi sur l'autonomie du Québec* sera plutôt d'attenter de façon infondée au pluralisme politique (A) et d'augmenter considérablement le pouvoir de l'exécutif et de le concentrer dans les mains du conseil des ministres (B).

### **A. Atteintes infondées au pluralisme politique**

[54] Comme pour le projet de *Constitution du Québec*, il faut analyser l'économie générale de la *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec* pour en saisir les effets réels sur le régime constitutionnel québécois. Ce n'est qu'en saisissant l'effet combiné de ses diverses dispositions qu'on pourra mieux saisir la conception du pouvoir juridique qu'elle met en œuvre.

[55] L'effet combiné des diverses dispositions du projet de *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec* sera d'affaiblir de manière considérable le pluralisme politique et la poursuite d'intérêts collectifs à travers des organismes publics et des institutions de la société civile. En effet, le projet de loi a pour effet de limiter considérablement le champ d'action de ces organismes. Toutes les institutions qui ont servis de supports institutionnels au développement du caractère distinctif du Québec risquent de se voir ainsi privées de leur voix et, de façon

encore plus inquiétante, seront soumises au pouvoir discrétionnaire d'un Ministre aux pouvoirs extraordinaires.

[56] Notons, pour commencer, que l'une des principales raisons d'être des organismes décentralisés dans une société libre et démocratique est la reconnaissance du fait que les institutions parlementaires et gouvernementales sont un reflet imparfait d'une société complexe où la poursuite des intérêts collectifs des citoyens et des justiciables requiert la mise en commun et l'institutionnalisation de leurs moyens d'action à travers, notamment, des personnes morales de droit public et de droit privé. En empêchant les organismes de poursuivre leurs fins propres, c'est-à-dire d'exercer l'autonomie décisionnelle qu'on leur a conféré pour poursuivre des objectifs distincts de ceux du législateur ou du gouvernement, on diminue par le fait même leur rôle politique névralgique.

[57] C'est exactement ce que cherche à faire l'article 5, alinéa 2 qui interdit aux organismes visés par la loi d'utiliser des fonds publics pour initier la contestation d'une loi identifiée par le Parlement du Québec comme protégeant l'autonomie constitutionnelle du Québec ou les caractéristiques fondamentales du Québec. D'ailleurs, le projet de *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec* n'assujetti cette affirmation à aucune contrainte formelle ou procédurale autre qu'une mention expresse à cet effet. Apparemment, nul besoin pour le législateur, par exemple, d'utiliser l'affirmation de manière prospective. Le législateur demeurerait donc libre d'adopter une telle affirmation de manière rétrospective pendant qu'une instance judiciaire est en cours ce qui aurait pour effet de couper l'herbe sous le pied à tout organisme contestant une telle loi ou l'une de ses dispositions. De plus, les critères, soit « l'autonomie constitutionnelle du Québec » ou les « caractéristiques fondamentales du Québec », sont tellement vagues qu'ils ne constituent pas réellement des limites, furent-ils seulement politiques, à l'usage de l'affirmation par le Parlement du Québec. Finalement, la liste des organismes visés par la Loi n'est pas limitative, ce qui est extrêmement problématique. L'exécutif demeure en effet libre d'étendre son champ d'application à son gré puisque l'article 4 du projet de *Loi sur l'autonomie constitutionnelle* prévoit que « La présente loi s'applique au gouvernement et à ses ministères, aux organismes visés à l'annexe I ainsi qu'aux organismes ou aux catégories d'organismes que le gouvernement détermine. » La liste, déjà très longue, pourra donc s'allonger au gré du gouvernement.

[58] En plus de ces éléments attentatoires au pluralisme politique, le projet de *Loi sur l'autonomie constitutionnelle* tient les administrateurs des organismes visés personnellement et solidairement responsable pour le remboursement des sommes dépensées en contravention de la loi plutôt que les organismes eux-mêmes (article 5, alinéa 3). La justification d'une telle disposition est loin d'être évidente. Elle risque d'avoir un effet de refroidissement (*chilling effect*) considérable, surtout compte tenu du fait que tout organisme pourrait visée.

[59] À cet effet, notons aussi que l'article 27 donne au Ministre le pouvoir d'ordonner au vérificateur général de faire enquête sur un organisme visé, et ce, sans que soit nécessaire la présence de motifs raisonnables de croire que des fonds ont été utilisés en contravention de la

loi. Pourtant, l'article 46 de la *Loi sur le vérificateur général* prévoit le principe général à l'effet que « Sous réserve de la présente loi et des autres lois qui lui sont autrement applicables, le vérificateur général effectue, *au moment, à la fréquence et de la manière qu'il détermine*, les vérifications et enquêtes nécessaires à l'exercice de ses fonctions ». <sup>22</sup> En octroyant ainsi au Ministre le pouvoir d'ordonner au vérificateur général de faire enquête, l'article 27 constitue donc une mesure exceptionnelle qui pourrait avoir pour effet, même en l'absence d'enquête, d'intimider les organismes visés. Il constitue donc une autre manifestation de l'accroissement significatif du pouvoir exécutif, et ce, au détriment du pluralisme politique.

[60] Également, l'article 9 réaffirme la possibilité d'utiliser une disposition de dérogation comme celles contenues dans les Chartes québécoise (article 52) ou canadienne (article 33). Cette affirmation au premier alinéa, bien que non nécessaire, ne pose pas problème en soi. Cependant, l'interdiction générale qu'ajoute le deuxième alinéa de contester la validité ou l'opérabilité d'une telle loi dans le cadre d'un recours en contrôle judiciaire est beaucoup plus problématique. Il s'agit là d'une question présentement débattue à la Cour suprême du Canada dans le cadre du litige sur la *Loi sur la laïcité de l'État*. Sans préjuger de l'issue du litige qui pourrait rendre cette disposition sans effet, il est à tout le moins cavalier d'inclure une telle disposition dans la *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec*. Qui plus est, advenant le cas où la Cour suprême reconnaîtrait que certains droits ne peuvent pas faire l'objet d'une dérogation (par exemple le droit à l'égalité entre les hommes et les femmes prévu à l'article 15 de la Charte des droits et libertés de la personne), cette disposition serait au moins partiellement inconstitutionnelle et sans effets.

[61] Il faut d'ailleurs noter qu'il y a de sérieuses limites constitutionnelles au pouvoir du législateur d'empêcher l'accès aux tribunaux. Comme l'a reconnu la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Trial Lawyers Association of British Columbia* relativement à l'imposition de frais d'audience :

Les cours supérieures ont toujours eu pour tâche de résoudre des différends opposant des particuliers et de trancher des questions de droit privé et de droit public. Des mesures qui empêchent des gens de s'adresser à cette fin aux tribunaux vont à l'encontre de cette fonction fondamentale des cours de justice. Considérées dans le contexte institutionnel du système de justice canadien, la résolution de ces différends et les décisions qui en résultent en matière de droit privé et de droit public sont des aspects centraux des activités des cours supérieures. De fait, les plaideurs constituent l'« achalandage » de ces tribunaux. Empêcher l'exercice de ces activités attaque le cœur même de la compétence des cours supérieures que protège l'art. 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. <sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> *Loi sur le vérificateur général*, RLRQ, ch. V-5.01, art. 46.

<sup>23</sup> *Trial Lawyers Association of British Columbia c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2014 SCC 59, [2014] 3 RCS 31, para. 32.

[62] Bien que les dispositions de dérogation soient des instruments législatifs légitimes, il faut par ailleurs reconnaître que l'usage qui en a été fait n'a pas toujours été exemplaire d'un point de vue délibératif. Outre qu'on les ait utilisés de manière préventive ou *ex ante*, on a aussi adopté certains projets de loi invoquant les deux dispositions de dérogation sous bâillon. Le législateur québécois a aussi préféré, dans plusieurs lois récentes, utiliser une dérogation omnibus à l'ensemble des droits et libertés plutôt que de spécifier les différents droits et libertés affectés, et ce, dans le but de minimiser l'effet attentatoire de la loi. Au lieu de normaliser cet état chose, il nous semble que le *Projet de loi n° 1* offre plutôt aux parlementaires l'opportunité de réfléchir aux meilleures pratiques en ce domaine et de considérer différents mécanismes, procéduraux ou autres, qui pourraient encadrer l'usage des dispositions de dérogation.

[63] Finalement, il faut voir que l'article 9, tel que rédigé, n'interdit pas d'autres recours fondés sur les Chartes québécoise ou canadienne. Ainsi, un justiciable pourrait toujours chercher à obtenir un jugement déclaratoire fondé sur ses droits et libertés ou des dommages-intérêts compensatoires. Dans la mesure où le législateur chercherait à éviter les recours judiciaires et à limiter le pouvoir des tribunaux de connaître des litiges s'appuyant sur un droit auquel il aurait dérogé, il faut bien voir qu'il s'agit là d'un coup d'épée dans l'eau. D'ailleurs, comme nous le soulignons ci-haut, nous ne croyons pas non plus que le législateur ait le pouvoir d'empêcher les tribunaux de connaître de manière générale de tous litiges ou contestations fondés sur les droits et libertés auquel une loi aurait dérogé sans ainsi affecter la « fonction fondamentale des cours de justice ».

## **B. Hypertrophie du pouvoir exécutif**

[64] L'autre problème fondamental qui vicia le projet de *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec* est l'accroissement démesuré du pouvoir exécutif qu'il engendre. Commençons par l'obligation qui est faite aux organismes visés par la loi de protéger et promouvoir les principes énumérés à l'article 14, notamment les caractéristiques fondamentales du Québec (1<sup>o</sup>), les droits collectifs de la nation québécoise (2<sup>o</sup>), le patrimoine commun de la nation québécoise (3<sup>o</sup>) et l'autonomie et les compétences constitutionnelles du Québec (5<sup>o</sup>). Le pouvoir discrétionnaire conféré au Ministre d'émettre des directives générales (article 16) ou spécifiques (article 17) à leur effet, et d'ainsi dicter la conduite des organismes visés, est démesuré, tant au niveau de la substance de ce pouvoir qu'au niveau des garanties procédurales et délibératives applicables.

[65] Au niveau de la substance, l'article 17 du projet de *Loi sur l'autonomie du Québec* prévoit que le ministre peut émettre un décret lorsqu'une initiative fédérale a « pour effet que l'État fédéral s'immisce dans un domaine relevant des compétences constitutionnelles du Québec, affectant un élément énuméré à l'article 14 ou préjudicant au Québec, de quelque manière que ce soit ». Les éléments énumérés à l'article 14 sont très vagues et génériques et ne constituent donc pas une réelle limite. De surcroît, l'article 14 ajoute que le ministre pourra émettre un

décret dans le cas d'une initiative fédérale « préjudiciant au Québec, de quelque manière que ce soit ». Cela en fait, à toute fin pratique, un pouvoir extrêmement vaste, voire illimité.<sup>24</sup>

[66] D'ailleurs, il faut noter que l'article 17 permet au Ministre d'intervenir par rapport à une « initiative fédérale » spécifique. Cette notion n'est pas définie dans la loi, mais elle est présumément plus vaste que les seules ententes inter-gouvernementales mentionnées à l'article 14. Il pourrait donc aussi s'agir, par exemple, de programmes de prestations ou de subventions fédérales comme le Programme de contestation judiciaire. Combiné aux autres dispositions qui aurait pour effet de restreindre la capacité des justiciables de contester des lois qui se retrouvent déjà aux articles 5 et 9 du projet de loi, l'article 17 pourrait permettre au ministre d'empêcher n'importe quel organisme visé d'utiliser des fonds publics de manière générale dans tout recours visant une loi québécoise et ainsi priver n'importe quel organisme de moyens d'action juridique extrêmement importants.

[67] D'un point de vue procédural, le pouvoir du Ministre d'émettre une directive n'est pas non plus encadré par aucune garantie. La durée de la directive est laissée entièrement à la discrétion du ministre, qui peut la renouveler à son bon vouloir, et aucune exigence préalable ne l'encadre, par exemple la prépublication de la directive générale (article 16) ou spécifique (article 17), comme c'est le cas pour les projets de règlements.<sup>25</sup> Le Ministre n'a pas non plus à obtenir la contre-signature d'un autre ministre ou du Premier ministre, et il n'a pas non plus l'obligation de consulter au préalable aucune partie affectée. Il ne doit pas non plus obtenir un avis du Conseil constitutionnel, pourtant constitué spécifiquement à cette fin, relativement à l'initiative fédérale en question.

[68] Le Conseil constitutionnel pourrait constituer un mécanisme permettant d'atténuer le pouvoir du Ministre d'interpréter de façon unilatérale les dispositions extrêmement vagues du projet de *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec*. Cependant, les avis du Conseil constitutionnel ne sont pas juridiquement liant. En effet, le Ministre n'a aucune obligation de suivre les recommandations Conseil, son évaluation des impacts d'une « initiative fédérale », ou son interprétation de la *Constitution du Québec*, ce pour quoi il est pourtant constitué (et sans parler de tous les autres problèmes qui affectent cette nouvelle institution discutés dans la prochaine section).

[69] L'article 14 énonce certains principes qui, avec les directives qui peuvent être adoptées grâce aux pouvoirs conférés au Ministre par les articles 16 et 17, doivent orienter l'action des ministères et organismes. Ces principes sont très vastes et sujet à interprétation. Qui plus est, les organismes visés ne peuvent pas non plus eux-mêmes saisir le Conseil constitutionnel, pourtant chargé d'interpréter le contenu des obligations que l'article 14 leur impose. Seul le gouvernement le peut. Et puisque le Ministre demeure libre de décréter unilatéralement sa propre interprétation du contenu des caractéristiques fondamentales du Québec sans égard à

---

<sup>24</sup> Sauf, évidemment, les contraintes généralement applicables à l'exercice de tout pouvoir discrétionnaire. Voir *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] RCS 121.

<sup>25</sup> *Loi sur les règlements*, RLRQ, ch. R-18.1, articles 8 à 14.

l'interprétation qu'on donne le Conseil, la loi confère un pouvoir discrétionnaire presque illimité à l'exécutif.

### C. Autres dispositions problématiques

[70] Ce souci par rapport à la concentration du pouvoir dans les mains de l'exécutif explique aussi nos craintes par rapport aux dispositions du chapitre V, soit les articles 22 à 24 relatifs à l'affirmation du Québec au sein des institutions communes. Ainsi, les articles 23 (pour la sélection des sénateurs) et 24 (pour la sélection des juges des cours supérieures) prévoient que le Ministre « peut » recourir à un comité consultatif. Évidemment, un processus consultatif formel serait plus adéquat plutôt que de laisser, comme le projet de loi le fait présentement, cette décision à la seule discrétion du Ministre.

[71] À ce niveau, on pourrait s'inspirer des mesures mises en place au niveau fédéral qui n'ont pas fait l'objet, à notre connaissance, de contestation judiciaire. Autrement, les articles 22 à 24 contribuent, comme le reste du projet de loi, à accroître le pouvoir discrétionnaire de l'exécutif et ce, sans garanties substantielles ou procédurales particulières.

[72] Dans un autre ordre d'idée, l'article 24 par rapport à la nomination d'un juge « représentant » le Québec à la Cour suprême du Canada utilise un langage qui est un raccourci inapproprié. On devrait plutôt y lire quelque chose comme un « juge provenant du barreau ou de la magistrature du Québec ». La fonction d'un juge n'est, en effet, pas de « représenter » tel ou tel province, mais plutôt de décider des litiges ou des questions juridiques qui lui sont soumis.

*- Article 25 : « Le gouvernement peut déclarer que le Québec n'est pas lié par un engagement international ou une entente internationale conclu par le gouvernement fédéral et portant sur une matière relevant de la compétence du Québec lorsqu'il estime que sa participation à la négociation de cet engagement ou de cette entente n'était pas suffisante. »*

[73] L'article 25 du projet de *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec* cherche visiblement à codifier la « doctrine Gérin-Lajoie ». Cependant, cet article semble directement en contradiction avec l'esprit de l'article 58 du projet de *Constitution du Québec*, lequel prévoit que « Seul l'État du Québec peut lier le Québec avec un autre État. » En effet, l'article 25 du projet de *Loi sur l'autonomie constitutionnelle* correspond davantage à la pratique en matière de droit international en ce qu'il reconnaît implicitement que les accords internationaux sont souvent complexes et contiennent des dispositions qui peuvent relever de la compétence des deux ordres de gouvernement. L'article 25 du projet de *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec* répond à cette réalité tandis que l'article 58 du projet de *Constitution du Québec* suggère plutôt que le Québec ne peut jamais être lié par un accord conclu par le gouvernement fédéral, même lorsque cet accord a fait l'objet de discussions et d'une entente préalable entre le Québec et le gouvernement fédéral. Les deux articles semblent donc contradictoires et il vaudrait mieux les harmoniser.

## Conclusion

[74] La seule conclusion qui s'impose, à notre avis, est que le projet de *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec* poursuit des objectifs légitimes, mais qu'il le fait à l'aide de moyens hautement problématiques, gravement attentatoires au pluralisme politique, et qui auront pour effet de fortement concentrer les pouvoirs dans les mains l'exécutif en plus, nous le craignons, d'intimider les acteurs de la société civile. Il n'inclut pas non plus de garanties procédurales ou substantielles qui auraient pour effet d'atténuer les effets néfastes de cette concentration de pouvoirs dans les mains de l'exécutif. Il devrait donc être rejeté.

### III. La *Loi sur le Conseil constitutionnel* : un faire-valoir de l'exécutif au nom trompeur

[75] La *Loi sur le Conseil constitutionnel* établit un comité consultatif, nommé Conseil constitutionnel, dont la composition et les attributions sont décrites dans la loi. Évidemment, le droit constitutionnel canadien actuel limite les possibilités d'innovation institutionnelle dans le domaine judiciaire. En effet, l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, telle qu'interprétée par les tribunaux, empêche les provinces de créer des juridictions consultatives autonomes dont les avis seraient juridiquement liants, à tout le moins sur les tribunaux. Il s'agit d'un contexte où, à défaut de modification constitutionnelle, le législateur québécois a donc relativement peu de marge de manœuvre.<sup>26</sup>

[76] Malgré tout, le Conseil constitutionnel proposé est problématique sous de nombreux aspects. Vus dans leur ensemble, ces problèmes soulèvent de sérieux doutes quant à la fonction réelle attendue de cette nouvelle institution dans l'ordre juridique québécois.

#### A. Singer le Conseil constitutionnel français sans en garder l'esprit

[77] **Premièrement**, l'appellation « Conseil constitutionnel » risque d'induire les justiciables en erreur. Ce nom rappelle en effet le Conseil constitutionnel français, vraisemblablement la source d'inspiration du législateur. Cependant, comme on l'explique ici-bas, il n'en possède pas les caractéristiques principales, et certainement pas l'esprit. Cette appellation de « Conseil constitutionnel » est donc malheureuse, voire trompeuse.

[78] **Deuxièmement**, et contrairement au Conseil constitutionnel français, les membres du Conseil ne seront choisis que par un seul acteur, c'est-à-dire le Premier ministre sur recommandation du Ministre responsable des Relations canadiennes et des Affaires

---

<sup>26</sup> On notera que l'article 96 avait fait l'objet d'un projet de modification constitutionnelle peu après l'adoption de la Loi constitutionnelle de 1982. Ce projet est resté lettre morte. Il pourrait toutefois être ravivé et il s'agit d'un domaine où, en procédant par la procédure bilatérale, le Québec pourrait vraisemblablement s'entendre avec Ottawa.

constitutionnelles et du Ministre de la Justice (Article 6, alinéa 2). Le Conseil constitutionnel français, lui, est plutôt choisi sur une base rotative. Le Président de la République, le Président du Sénat, et le Président de l'Assemblée Nationale nomment chacun à tour de rôle un tiers des membres du Conseil.<sup>27</sup> Il s'agit d'ailleurs du modèle adopté dans de nombreuses autres constitutions, un modèle qui a pour effet de déconcentrer le pouvoir de nomination. La nomination des membres du Conseil constitutionnel québécois par un vote des deux tiers de l'Assemblée Nationale (Article 6, alinéa 1) peut certes atténuer certains des effets néfastes de la concentration du pouvoir de sélection dans les mains d'un seul acteur politique, mais il ne s'agit que d'un pis-aller. En pratique, l'exécutif conservera le pouvoir de sélectionner les membres du Conseil sans exigence de consultation. D'ailleurs, les blocages que pourraient créer l'exigence de majorité qualifiée risquent aussi de profiter à l'exécutif. En effet, l'article 8 prévoit que les membres du Conseil demeurent en place après l'expiration de leur mandat jusqu'à ce qu'ils soient remplacés. Combiné à l'absence de règle relative au quorum, l'article 8 pourrait donc amener un Premier ministre qui croirait ne pas pouvoir obtenir la majorité requise pour la nomination du candidat de son choix à simplement refuser de déposer une telle motion et ainsi maintenir artificiellement en place un conseiller au-delà de la fin de son mandat.

[79] **Troisièmement**, à moins d'une situation de gouvernement minoritaire, le Conseil constitutionnel québécois demeurera essentiellement un organe à l'usage exclusif de l'exécutif. En effet, puisque le Conseil donne son avis sur requête du Gouvernement ou de l'Assemblée Nationale (où le gouvernement doit, par convention constitutionnelle, détenir une majorité à tout le moins sur les questions de confiance), seul le gouvernement aura le pouvoir de saisir le Conseil constitutionnel. Les organismes assujettis à la *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec* ou qui font partie de « l'État » mais non du « gouvernement » au sens de la Constitution du Québec, eux, ne pourront pas s'adresser au Conseil pour clarifier ou déterminer les obligations que ces deux lois leurs imposent. Or, le Conseil constitutionnel français peut, lui, être saisi depuis 1974 par aussi peu que 60 députés et sénateurs, ce qui représente plus ou moins 10% de la députation et 6% des sénateurs. Depuis 2009, il est aussi compétent pour entendre des questions prioritaires de constitutionnalité (QPC) qui lui sont référées par les tribunaux ordinaires, notamment sur des questions de droits et libertés.<sup>28</sup> Or, le Conseil constitutionnel québécois ne pourra être saisi que par le Gouvernement ou l'Assemblée Nationale contrôlée par celui-ci. Il ne se prononcera pas non plus sur des questions de droits et libertés qui ne font pas partie de son champ de compétence tel que défini à l'article 3. Il s'agit donc essentiellement d'un organe au service du gouvernement.

[80] **Quatrièmement**, la durée des mandats et la procédure de sélection des membres assureront au Gouvernement la nomination d'une majorité de conseillers avant la fin d'un premier mandat. L'article 7 prévoit que les mandats sont d'au plus six ans et que deux membres, ou le Président qui compte alors pour deux, sont remplacés à chaque deux ans. Cela

---

<sup>27</sup> *Constitution de la République française*, art. 56.

<sup>28</sup> *Constitution de la République française*, art. 61-1.

signifie que, dès la troisième ou la quatrième année d'un premier mandat, tout gouvernement aura nommer une majorité de trois (avec le Président), voire quatre des cinq membres du Conseil constitutionnel. Qui plus est, comme les dissidences sont interdites (article 4), cela garantira au Gouvernement un Conseil parlant d'une seule voix et dont il aura sélectionné la majorité des membres. Le Conseil constitutionnel français, quant à lui, est composé de neuf membres nommés pour des mandats de neuf ans. Cela signifie que la Président de la République, le président de l'Assemblée Nationale, ou le président du Sénat ne peuvent nommer que deux conseillers chacun au cours d'un seul mandat.

[81] **Cinquièmement**, et contrairement au Conseil constitutionnel français, le Conseil constitutionnel québécois n'est qu'un conseil *consultatif*. On s'explique donc mal pourquoi l'article 4, alinéa 2 interdit les dissidences. On peut comprendre l'importance d'obtenir une décision univoque lorsqu'il s'agit de décider de la validité d'une loi ou d'une règle de droit pour cause d'inconstitutionnalité. Or, cet impératif d'univocité de la décision constitutionnelle ne s'applique pas dans le cadre d'un comité consultatif dont le mandat est de rendre des opinions qui permettent d'éclairer la délibération et la prise de décision politique. Compte tenu de ce mandat délibératif, il ne semble pas y avoir de raison justifiant que les décisions soient prises à la majorité sans possibilité de dissidence.

## **B. Un Conseil sans pouvoirs, simple faire-valoir de l'exécutif**

[82] On peut se demander quel sera l'utilité réelle de ce « Conseil constitutionnel » québécois compte tenu de l'amalgame hétéroclite d'éléments dont il procède.<sup>29</sup> Et encore faudrait-il que ce Conseil constitutionnel ait de réels pouvoirs. L'aspect le plus étonnant apparaît lorsqu'on rapporte les dispositions habilitantes de la *Loi sur le Conseil constitutionnel* avec les pouvoirs que confère *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec*. En effet, bien que le Gouvernement ou l'Assemblée nationale puissent saisir le Conseil constitutionnel, le Ministre responsable des Relations canadiennes et des Affaires constitutionnelles n'est aucunement lié par ses recommandations ou ses avis. Ainsi, le Ministre pourra faire fi à sa guise de l'opinion émise par le Conseil constitutionnel alors même que son gouvernement aura lui-même requis cet avis relativement à une « initiative fédérale » au sens de l'article 17 de la *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec*.

[83] Rappelons, à cet effet, que la septième recommandation du Rapport du Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels envisageait un rôle bien plus ambitieux pour le Conseil. Selon le Comité, « les avis du Conseil pourraient en effet être déposés et pris en compte par les juges au même titre que la doctrine ou les propos parlementaires le sont à l'heure actuelle et, à terme, induire un nouveau dialogue avec les tribunaux. »<sup>30</sup>

---

<sup>29</sup> Si on cherche à tout prix à emprunter au vocabulaire juridique français, il nous semble que l'expression Conseil d'État serait plus appropriée.

<sup>30</sup> Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels du Québec au sein de la fédération canadienne, *Ambition. Affirmation. Action. Rapport du Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels du Québec au sein de la fédération canadienne*, Québec, Gouvernement du Québec, 2024, p. 54.

[84] Or, pour que les avis du Conseil aient un tel poids, encore faudrait-il que le Gouvernement lui-même soit prêt à être lié par les avis que rend le Conseil. Évidemment, les avis du Conseil ne peuvent pas lier les tribunaux dans leur interprétation de la *Constitution du Québec* ou de la *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec*. Cependant, rappelons que la Cour suprême elle-même a reconnu que le Parlement peut affirmer une interprétation officielle d'un texte constitutionnel et ainsi exiger que le gouvernement se conforme à cette interprétation « officielle ». Comme la Cour l'explique dans le contexte du droit à l'autonomie gouvernementale des peuples autochtones sous l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* :

Dans un esprit pédagogique, le Parlement a utilisé la Loi pour communiquer aux tribunaux et à la société sa position, soit que le droit doit reconnaître l'importance de l'autonomie gouvernementale des Autochtones en ce qui concerne les services à l'enfance et à la famille. En conséquence, l'utilisation « inusitée » d'affirmations du droit à l'autonomie gouvernementale s'explique en partie par le fait que le Parlement tente de convaincre d'autres institutions d'adopter la position qu'il a maintenant adoptée. Dans les domaines où le Parlement ne peut ordonner, enjoindre ou intimer aux institutions d'adopter sa position, cette fonction pédagogique pourrait néanmoins, avec le temps, contribuer à inculquer de nouvelles attitudes ou approches qui favoriseront davantage une culture de respect envers les peuples autochtones du Canada et de réconciliation avec eux.<sup>31</sup> (soulignements ajoutés)

[85] On voit mal comment ce raisonnement, compatible avec les espoirs exprimés dans le Rapport du Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels, pourrait s'appliquer aux avis du Conseil constitutionnel et amener les tribunaux à leur reconnaître une force persuasive. En effet, le gouvernement lui-même n'est pas prêt à être lié par les avis d'un Conseil qu'il a lui-même créé, dont il nomme tous les membres, auquel il est le seul à pouvoir s'adresser et dont il contrôle les questions qui lui sont soumises. Comment le gouvernement pourrait-il ainsi « convaincre d'autres institutions d'adopter la position qu'il a maintenant adoptée » et « enjoindre ou intimer aux institutions [judiciaires] d'adopter sa position » s'il ne peut pas lui-même se convaincre du rôle décisionnel de la nouvelle institution qu'il a créée.

[86] De façon corollaire, il est étrange que les organismes visés par la *Loi sur l'autonomie constitutionnelle*, qui, rappelons-le, doivent s'assurer de respecter les éléments mentionnés à l'article 14 de cette loi, ne pourront pas non plus solliciter un avis du Conseil pour mieux établir les paramètres des obligations qui leur incombent aux termes de cette loi. Qui plus est, ces organismes ne pourront pas non plus se prévaloir d'un avis du Conseil sur une « initiative fédérale » qui leur serait favorable pour contester, par exemple, un décret du Ministre pris en application des articles 16 et 17 de la *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec*. Autrement dit, le seul rôle du Conseil constitutionnel sera d'offrir au gouvernement, sur demande, des avis sans aucune force juridique justifiant l'exercice de ses pouvoirs extraordinaires et sans utilité

---

<sup>31</sup> Renvoi relatif à la *Loi concernant les enfants, les jeunes et les familles des Premières Nations, des Inuits et des Métis*, 2024 CSC 5, para. 81.

aucune pour les organismes assujettis à la *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec* et à la *Constitution du Québec*.

## **Conclusion**

[87] En somme, le *Loi sur le Conseil constitutionnel* singe le Conseil constitutionnel français par le nom et, dans une certaine mesure, la procédure (la saisine directe par le Gouvernement et les dissidences interdites), mais elle vide cette institution de sa substance et de son esprit. Contrairement au Conseil constitutionnel français, les membres du Conseil constitutionnel québécois sont tous sélectionnés par un seul acteur politique, la saisine du Conseil est limitée par ce qui risque d'en faire, en pratique, une institution auquel seul le Gouvernement pourra s'adresser (les justiciables ne possédant visiblement pas le pouvoir de s'adresser directement au Conseil ni, d'ailleurs, aucun groupe parlementaire qui ne formerait pas une majorité à l'Assemblée Nationale), en plus de rendre des décisions qui ne lient personne et auxquelles les justiciables ne pourront ni se référer, ni se baser pour contester les décisions du gouvernement et du Ministre responsable. Il s'agit, en d'autres termes, non d'une caution constitutionnelle, mais plutôt d'une partie intégrante du mécanisme de concentration des pouvoirs et d'atteinte au pluralisme politique qui anime tout le *Projet de loi n° 1*.

## **IV. Conclusion générale**

[88] Pour toutes les raisons mentionnées dans ce mémoire, en plus de celles mise de l'avant par de nombreux autres intervenants en commission parlementaire, les députés devraient rejeter le *Projet de Loi n° 1*. Il s'agit d'un projet dont la rédaction est hasardeuse et dont les termes sont mal définis et déroutant pour les justiciables et les citoyens. Ses effets pédagogiques seront néfastes. Ses effets normatifs sont guères plus rassurants. En effet, le *Projet de loi n° 1* est indûment attentatoire au pluralisme politique, il concentre démesurément le pouvoir dans les mains d'un exécutif hypertrophié et met en place des institutions similitudinaires dont le seul rôle vraisemblable sera celui de faire-valoir de l'exécutif.

[89] Si le Parlement du Québec voulait adopter une véritable constitution pour le Québec qui poursuivrait le triple objectif de pédagogie citoyenne, d'organisation des pouvoirs publics, et d'affirmation constitutionnelle du Québec, trois objectifs qui ont nourri les projets constitution du Québec antérieurs, l'Assemblée Nationale pourrait considérer de nombreux éléments. À titre indicatif seulement, on peut penser à la clarification et l'enchâssement de certaines conventions constitutionnelles particulièrement importantes, à l'enchâssement de certaines lois organiques importantes et à l'harmonisation des dispositions relatives à la nomination des officiers du parlement et au cadre juridique applicable à l'exercice de leurs fonctions, ou encore à la procédure formelle de sélection et de recommandation des candidats au poste de juge de la Cour supérieure du Québec et de la Cour d'appel du Québec dans le but d'obtenir une modification constitutionnelle en ce sens. Tous ces éléments, procédant d'un processus rigoureux et transpartisan, témoigneraient de la volonté du gouvernement et de l'Assemblée Nationale d'adopter une véritable constitution.

[90] Malheureusement, le projet de loi actuel risque d'induire les justiciables en erreur et d'avoir de ce fait un effet pédagogique néfaste, de créer de l'incertitude juridique en employant une terminologie juridique mésadaptée au contexte juridique québécois sans autre effort d'harmonisation des textes législatifs, de concentrer les pouvoirs dans les mains de l'exécutif en conférant des pouvoirs discrétionnaires exorbitants au gouvernement, et de créer une institution consultative sans pouvoirs réels incapable de contrôler ou canaliser les pouvoirs ainsi conférés à un exécutif hypertrophié. Il s'agit d'un précédent fort préoccupant dans l'histoire québécoise et d'un dévoiement dangereux, inutile et incertain de sa tradition constitutionnelle.