

## Les Cahiers de droit



Gérald-A. BEAUDOIN, *Le partage des pouvoirs*, deuxième édition, Ottawa, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1982, 527 p., 18 \$.

Edward G. Hudon

Volume 23, Number 2, 1982

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/042504ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/042504ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Hudon, E. G. (1982). Review of [Gérald-A. BEAUDOIN, *Le partage des pouvoirs*, deuxième édition, Ottawa, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1982, 527 p., 18 \$.] *Les Cahiers de droit*, 23(2), 491–494. <https://doi.org/10.7202/042504ar>

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 1982

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

**érudit**

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

the longer and more complicated judgments of the Supreme Court of Canada in a book such as this one. One part of Chief Justice Laskin's opinion in the *Reference* appears in Chapter 1 of the book which relates to the Nature of Constitutions, another part of his opinion, as well as those of Ritchie and Beetz, J.J., appear in Chapter 7 on the Federal General Power under the subheading « The Modern Era. » In addition, the *Reference* is commented on in a « Note on the "Emergency" Power » which appears in Chapter 7 under the subheading « Depression, New Deal and Two World Wars. » In the light of this, it will be interesting to see how the *Constitutional Amendment Reference 1981*, [1981] 39 N.R. 1, with all of its ramifications will be treated in a later edition as well as elsewhere.

The pagination of the book is different from what one generally expects. Each chapter has its own pagination starting off with page 1, with the number of the page in the chapter hyphenated after the number of the chapter. This is carried on even through the index.

The book has a good index as well as a table of contents and a table of cases. There are two appendices. The first gives a small number of the most important sections of the *British North America Act*; the second gives the text of *The Canadian Bill of Rights* of 1960. The book is well organized and it is not difficult to find anything that one looks for in the book. Indeed, the book includes so much material and it is so well arranged that it can serve as a reference book as well as a book with which to teach Canadian Constitutional Law.

Edward G. HUDON

Gérald-A. BEAUDOIN, *Le partage des pouvoirs*, deuxième édition, Ottawa, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1982, 527 p., 18 \$.

La première édition du *Partage des pouvoirs* de Gérald-A. Beaudoin fut épuisée à peine huit mois après sa publication à la fin de

décembre 1980. Déjà, au mois de mai 1982, paraît une deuxième édition tenant compte des événements constitutionnels importants qui se sont produits depuis la première. Au moment où le professeur Beaudoin écrivait les dernières lignes de cette nouvelle édition, le Parlement de Westminster entreprenait l'adoption de la *Loi sur le Canada* et de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Par conséquent, c'est avec raison que l'auteur pouvait prédire que cet amendement à la Constitution du Canada serait le dernier adopté par le Parlement de Westminster.

Une fois accompli le rapatriement des différents *Actes de l'Amérique du Nord britannique*, rebaptisés *Lois constitutionnelles de 1867-1982*, c'est au Canada que la Constitution du pays doit être modifiée. Mais même si maintenant la Constitution du Canada comporte sa propre formule d'amendement, on ne peut pas s'empêcher de se demander si ce n'est pas le commencement plutôt que la fin de la bataille. Peut-être est-ce pour cette raison, parmi d'autres, que le professeur Beaudoin écrit dans son avant-propos : « L'adoption de la *Loi sur le Canada* et de la *Loi constitutionnelle de 1982* aura des conséquences juridiques importantes ». Car, au Québec, la Loi n° 62, sanctionnée le 23 juin 1982, vise déjà à mettre de côté l'application de la *Charte canadienne des droits et libertés* de la nouvelle Constitution, ce qui est permis par l'article 33 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Reste aussi le problème des droits à l'instruction dans la langue de la minorité, la « patate chaude » de la Constitution canadienne qui abroge une partie de la *Charte de la langue française* du Québec.

La deuxième édition du *Partage des pouvoirs*, quoique suivant de très près le plan de la première, est considérablement augmentée. Notamment, il a fallu ajouter au chapitre V une explication de la portée de la *Charte canadienne des droits et libertés* (pp. 147-150) et refaire en partie le chapitre XVI sur l'amendement et le rapatriement de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* (pp. 361-400). De plus, des modifications

ont été apportées aux autres chapitres conformément aux textes de loi qui se trouvaient devant le Parlement à Londres et qui maintenant font partie de la Constitution du Canada (avant-propos, p. X). Les jugements de la Cour suprême sur la question du rapatriement et l'amendement de la Constitution du Canada ont rendu d'autres modifications nécessaires (avant-propos, p. X). Il en est résulté un volume, publié mi-1982 qui est aussi à date qu'il est possible de l'être en ce moment.

Dans la deuxième édition de son volume, le professeur Beaudoin souligne, comme il l'avait déjà fait dans la première, que la Constitution du Canada est une constitution écrite et non écrite. Il souligne aussi que depuis la Cession de 1763, le Canada a connu cinq constitutions : la *Proclamation royale* du 7 octobre 1763, l'*Acte de Québec* de 1774, l'*Acte constitutionnel* de 1791, l'*Acte d'Union* de 1840, et l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* (1867), complété par le *Statut de Westminster* de 1931, avec ses divers amendements (p. 2). « On a défini la Constitution » dit-il « comme étant le système de lois et de conventions en vertu desquelles un État se gouverne » (p. 2 citant E.A. Driedger, *Constitutional Amendment in Canada*, (1962) 5 C.B.J. 52).

Il explique alors que l'expression « Constitution du Canada » apparaissait à l'article 91.1 de l'Acte de 1867, article abrogé par la *Loi constitutionnelle de 1982*. L'article 52 de cette dernière loi constitutionnelle prévoit que la Constitution du Canada est la loi suprême du Canada et rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit. Mais il fait reconnaître que cela ne veut pas dire que l'Acte de 1867 a disparu. Il faut dire plutôt, comme l'explique le professeur Beaudoin : « Dorénavant, après le rapatriement les différents *Actes de l'Amérique du Nord britannique* seront *Les lois Constitutionnelles de 1867-1982*. Elles font partie de la "Constitution du Canada" » (p. 3).

L'*Avis sur le rapatriement* du 28 septembre 1981 établit que la Constitution cana-

dienne comprend trois éléments : a) les règles législatives ; b) les règles de la common law ; c) les conventions constitutionnelles (p. 4). Citant cet avis, le professeur Beaudoin explique que la Cour peut se prononcer sur deux de ces trois éléments seulement. Elle peut, en effet, se prononcer sur les règles législatives et sur les règles de la common law. Elle peut même modifier et renverser ces dernières règles puisqu'elle en est l'auteur. Quant aux conventions constitutionnelles, la Cour peut reconnaître leur existence comme règles habituellement non écrites fondées sur la coutume et les précédents, mais ces conventions ne peuvent être appliquées par les tribunaux puisqu'elles entrent « généralement en conflit avec les règles juridiques qu'elles postulent » (p. 4).

C'est avec soin que le professeur Beaudoin explique que le Canada est une monarchie constitutionnelle (pp. 5, 6) et vit sous un régime parlementaire de type britannique (pp. 6-8). De plus, il explique la différence entre une fédération, comme le Canada, et une confédération (pp. 8-14). Dans le cas d'une fédération, « le pouvoir central et les pouvoirs régionaux sont souverains, chacun dans sa sphère respective, et où l'action de ces pouvoirs est coordonnée » (p. 9) ; dans le cas d'une confédération, selon le professeur Jacques Brossard, cité par le professeur Beaudoin (p. 12), les états membres « conservent leur pleine souveraineté tant externe qu'interne, mais délèguent à un organe central l'exercice de certaines compétences ».

Passant d'un chapitre à l'autre du volume, nous trouvons une excellente étude du partage des pouvoirs de la fédération canadienne. Commencant avec le rôle des tribunaux dans l'interprétation d'une constitution fédérale (ch. I) et les règles et théories d'interprétation du pouvoir législatif (ch. II), le volume contient ensuite des chapitres sur le pouvoir général de légiférer du Parlement fédéral (ch. III) ; sur la propriété et le droit privé (ch. IV) ; sur les libertés fondamentales (ch. V) ; sur l'éducation, la culture et les droits linguistiques (ch. VII) ; sur la justice (ch. XI) ; sur

l'amendement et le rapatriement de la Constitution (ch. XVI), et ainsi de suite.

Ici et là parmi les chapitres, on retrouve des sections ou parties qu'on ne s'attend pas à trouver, telle qu'une discussion de l'influence des boissons envivantes sur l'orientation du fédéralisme canadien (pp. 60-63). C'est ici que sont discutés des arrêts célèbres tels que *Russell v. The Queen*, (1881-82) 7 A.C. 829, *Hodge v. The Queen* (1883-84) 9 A.C. 117, *A.G. for Ontario v. A.G. for Canada and the Distillers and Brewer's Association of Ontario* [1896] A.C. 348, *A.G. of Manitoba v. Manitoba Licence Holder's Association*, [1902] A.C. 73, et *A.G. for Ontario v. Canada Temperance Federation*, [1946] A.C. 193. Rendus par le Conseil privé, ces arrêts ont eu une influence immense sur le développement constitutionnel du Canada.

Tout aussi intéressant est le chapitre sur l'environnement (ch. XVII.) Divisé en deux parties, ce chapitre traite de la compétence provinciale et de la compétence fédérale en cette matière. Comme le professeur l'indique, depuis quelque temps le Parlement fédéral et les législatures provinciales « multiplient les mesures destinées à protéger l'environnement et à assurer une meilleure qualité de la vie » (p. 413). Il ne lui paraît pas nécessaire « que la Constitution soit amendée pour que le domaine de la protection de l'environnement soit confié en exclusivité à un seul pouvoir » (p. 413). Bien au contraire, d'après lui il « vaut mieux que les deux ordres de pouvoirs publics légifèrent en la matière en se repliant sur les compétences que la Constitution leur a reconnues » (p. 414).

La *Conclusion* du volume est extrêmement intéressante. Ici le professeur Beaudoin reconnaît qu'au départ l'Acte de 1867 était un document fort centralisateur et que c'est le Comité judiciaire du Conseil privé qui a considérablement décentralisé la Constitution du Canada. Il est d'avis que le Conseil privé a eu raison dans l'ensemble et a su donner un juste équilibre à la fédération canadienne. Il lui adresse cependant deux reproches principaux : il trouve l'arrêt *City*

*of Winnipeg v. Barrett*, [1892] A.C. 445, sur l'article 93 légaliste et il considère mal fondée la théorie de la « dimension nationale », énoncée en 1896 et déjà en germe dans l'arrêt *Russell v. The Queen* (1881-82) 7 A.C. 829. À son avis, la théorie de l'état d'urgence suffisait : « L'état d'urgence est conciliable avec le fédéralisme ; celle de la dimension nationale ne l'est guère » (p. 417).

Dans sa *Conclusion*, le professeur Beaudoin fait appel à la Cour suprême du Canada pour obliger le Parlement à le dire expressément, par une déclaration, lorsqu'il entend avoir recours au pouvoir d'urgence. Il reconnaît que le fédéralisme canadien est devenu décentralisé, mais, à son avis, il ne l'est pas trop. Il croit que la Constitution répond aux besoins actuels du Canada « en partie seulement » (p. 418). D'après lui, il faut clarifier le partage des pouvoirs, « écarter les chevauchements » (p. 418). Il considère qu'aucun pouvoir n'est « sacro-saint et immortel » et qu'il faut adapter le partage aux besoins du pays :

Il faut faire une liste des pouvoirs exclusifs fédéraux et provinciaux, une liste des pouvoirs concurrents, avec une stipulation de prépondérance tantôt fédérale tantôt provinciale ; il faut prévoir les pouvoirs fédéraux exceptionnels comme le pouvoir d'urgence ; il faut savoir dresser les paramètres et les limites de ces pouvoirs exceptionnels si l'on veut maintenir un équilibre viable au sein du fédéralisme de demain (p. 419).

Le dernier paragraphe du volume est peut-être l'un des plus importants de cette étude du partage des pouvoirs, car c'est dans ce court paragraphe de huit lignes que le professeur Beaudoin reconnaît l'importance du rôle de la province de Québec dans l'avenir du Canada. Il écrit : « Québec qui a mis en marche la révision constitutionnelle continuera à être le creuset des idées » (p. 420). Mais il faut noter qu'il est tout à fait possible que les idées de ce « creuset » reflètent le fait que le déroulement du rapatriement a beaucoup déplu dans cette province où, par tradition, on se souvient.

La deuxième édition du *Partage des pouvoirs* est aussi opportune et intéressante que la première. Ce volume paraît à un moment de l'histoire du Canada où de nouveaux textes constitutionnels doivent être appliqués. Non seulement l'auteur explique-t-il avec soin ces nouveaux textes, mais il met également à jour, avec soin, la jurisprudence de la Cour suprême du Canada. Son analyse de la décision historique sur le rapatriement est excellente. Ses explications sur les conséquences du rapatriement de la Constitution dans tous les domaines du partage des pouvoirs seront très utiles — et même indispensables — non seulement au juriste et à l'étudiant en droit, mais aussi à tous ceux qui s'intéressent à l'étude de la Constitution du Canada.

À la fin de son volume, l'auteur ajoute les documents suivants : *Loi sur le Canada,*

*Loi constitutionnelle de 1982, Actes de l'Amérique du Nord britannique (1867-1975), Statut de Westminster 1931.* On trouve aussi une bibliographie générale et les tables suivantes : table des arrêts, table des auteurs, table des juges, table des lois et table des rapports. Ces tables sont suivies d'un index analytique. Au début du volume se trouvent une table détaillée des matières et une liste d'abréviations.

Clairement imprimé, bien écrit et bien organisé, le volume du professeur Beaudoin ajoute une contribution importante aux ouvrages sur la Constitution du Canada. Il devrait être traduit et publié en anglais. Espérons qu'il l'aura été avant même la publication de cette chronique bibliographique.

Edward G. HUDON