Document generated on 10/12/2024 4:08 a.m.

Les Cahiers de droit

Les "dimensions nationales" et la gestion de l'eau

Gilbert L'Écuyer

Volume 13, Number 2, 1972

URI: https://id.erudit.org/iderudit/1005018ar
DOI: https://doi.org/10.7202/1005018ar

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 article

L'Écuyer, G. (1972). Les "dimensions nationales" et la gestion de l'eau. *Les Cahiers de droit*, *13*(2), 231–259. https://doi.org/10.7202/1005018ar

Tous droits réservés © Université Laval, 1972

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/

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/

Les "dimensions nationales" et la gestion de l'eau

Gilbert L'ÉCUYER *

Page

INTRODUCTION 232

SECTION I : L'accueil réservé à la théorie des dimensions nationales jusqu'à l'arrêt Munro 233

1. L'émergence de la théorie des dimensions nationales 234
   A. La définition de la théorie en termes absolus 234
   B. Restrictions à la théorie telle que définie dans l'arrêt Russel 236
2. La stérilisation de la théorie des dimensions nationales 237
   A. Refus de recevoir une argumentation appuyée sur l'affaire Russel 238
   B. Justification de l'arrêt Russel par le Conseil privé 238
3. Retour à la théorie des dimensions nationales 239
   A. La théorie des dimensions nationales confrontée à la règle du "stare decisis" 240
   B. Retour à la théorie des dimensions nationales 241

SECTION II : Les implications de l'arrêt Munro à l'égard de la théorie des dimensions nationales et applications à la gestion de l'eau ... 244

1. Les arguments invoqués pour contester la constitutionnalité de la législation fédérale 245
   A. Le zonage, but principal de la législation fédérale 245
   B. Les considérations destinées à empêcher l'application de la clause "paix, ordre et bon gouvernement" 246
2. Le jugement de la Cour suprême 248
   A. Le contenu du jugement 248
   B. La signification du jugement 250
3. L'application du "principe" des dimensions nationales à la gestion de l'eau 252
   A. Justification d'une application du principe 252
   B. Les limites à l'applicabilité du "principe" des dimensions nationales 254

CONCLUSION 255

* Étudiant en maîtrise, à la Faculté de droit de l'Université Laval.

INTRODUCTION

La clause "paix, ordre et bon gouvernement [1]" autoriserait le Parlement à légiférer, en temps normal, "under two propositions : 1. That the matter is not within any of the enumerated heads of s. 92 ; or 2. That the matter has attained such paramount national importance as to affect the body politic of the nation [2]". Suivant cette deuxième proposition, la doctrine des dimensions nationales permettrait au Parlement de légiférer, dans des circonstances qui sont ni celles d'une guerre ni celles d'une invasion, relativement à des matières normalement de compétence provinciale quand ces matières ont pris une importance telle qu'elles concernent "la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada".

Toutefois, cette doctrine paraît avoir été reçue avec beaucoup de prudence de la part des tribunaux, du moins jusqu'à l'abolition du recours au Conseil privé. Développée d'abord en l'absence de distinction avec les pouvoirs résiduaires, son application a été par la suite limitée pratiquement au concept d'urgence. Si, en 1946, le Conseil privé avait semblé revaloriser la théorie des dimensions nationales, on n'attachait guère qu'une signification relative à la décision, étant donné son caractère exceptionnel, d'autant plus que les décisions qui suivirent utilisèrent la théorie seulement comme motif supplémentaire pour décider de la validité d'une loi fédérale. Le professeur Tremblay a justifié ainsi l'hésitation des tribunaux à utiliser cette doctrine :

> "L'hésitation des tribunaux à l'utiliser s'explique, car si l'on commence à décider que l'importance nationale d'une matière signifie son attribution automatique au Dominion, il est certain que l'on ne saurait jamais trop où s'arrêter et comment empêcher la fédération de s'approprier des domaines de juridiction provinciale. Ici plus qu'ailleurs, c'est le fédéralisme canadien qui est en jeu, et les tribunaux doivent éviter, selon nous, de rompre avec le Conseil privé dont les décisions témoignent d'un souci constant de maintenir l'équilibre entre les provinces et le Dominion" [3].

Pourtant, par l'arrêt Munro [4], la Cour suprême du Canada a effectivement rompu, en 1966, avec "ce souci constant des tribunaux". Souscrivant à l'unanimité à la théorie des dimensions nationales comme raison fondamentale du jugement, les juges ont admis la

1. Cf. article 91 (par. introductif) A.A.N.B.
2. *Johanneson* v. *The Rural Municipality of West St-Paul*, (1952) 1 S.C.R. 300.
3. TREMBLAY, André. *Les compétences législatives au Canada*, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1967, p. 114.
4. *Munro* v. *National Capital Commission*, [1966] S.C.R. 663.

constitutionnalité d'une loi fédérale [5] autorisant théoriquement un organisme fédéral (Commission de la Capitale Nationale) à exproprier tous les terrains de la région de la capitale et d'en devenir propriétaire, nonobstant toute compétence des législatures relativement à la propriété et aux droits civils dans la province.

"Érigeant la théorie des dimensions nationales en véritable principe constitutionnel" [6], la décision de la Cour suprême marque un point d'évolution très important dans le "fédéralisme" canadien. Le pouvoir du Parlement de légiférer relativement à des matières normalement attribuées aux législatures paraît désormais beaucoup plus large. C'est dans cette perspective que nous allons envisager un éventuel conflit de juridiction entre le Parlement et les législatures sur la question de la gestion de l'eau. Toutefois, avant d'envisager cette application de la doctrine des dimensions nationales, nous tenterons de mieux préciser le contenu de cette doctrine, d'abord par l'examen de la jurisprudence antérieure à l'arrêt Munro puis par une étude plus particulière du contenu de la signification de l'arrêt Munro.

SECTION I

L'accueil réservé à la théorie des dimensions nationales jusqu'à l'arrêt Munro

La théorie des dimensions nationales, sur laquelle s'appuie l'arrêt Munro, a des sources aussi anciennes que les travaux préparatoires de la Constitution et une décision du Conseil privé en 1882. En fait, l'intention souvent manifestée par les "Pères de la Confédération" de n'accorder aux législatures que certains pouvoirs de nature locale pour attribuer au Parlement les "choses communes au pays" [7] a façonné le contenu et déterminé la signification de la loi impériale de 1867. La clause "paix, ordre et bon gouvernement" s'inscrit dans cette

5. *Loi concernant l'aménagement et l'embellissement de la Capital nationale*, 1958 S.C., chap. 37. L'article 13(1) est ainsi rédigé : "La Commission peut, avec l'approbation du gouverneur en conseil, prendre ou acquérir des terrains pour les objets de la présente loi sans le consentement du propriétaire . . .".

6. TREMBLAY, André. *Les problèmes de la région de la capitale canadienne*, Commission d'étude sur l'intégrité du territoire du Québec, tranche consacrée à la région de la capitale nationale, Gouvernement du Québec, p. 81.

7. Voir J.-C. BONENFANT, "Les Pères de la Confédération et la répartition des compétences en matière de droit", (1967) 2 *Thémis* 31 ; A. TREMBLAY, *op. cit. supra* note 3, pp. 40-43 ; J.M. BECK, "The Shapping of Canadian Federalism : Central Authority or Provincial Rights ?" *Issues in Canadian History*, Toronto, 1971.

perspective et, parce que nécessairement libellée en termes généraux [8], on ne devait pas manquer d'en contester très tôt l'interprétation [9] à l'égard des pouvoirs expressément attribués aux législatures.

La théorie des dimensions nationales a été reçue dans la pratique, pour la première fois, en 1882 ; pourtant, l'accueil réservé à cette théorie allait être mitigé par la suite, particulièrement sous l'impulsion du Vicomte Haldane. En fait, nous devons souligner l'existence de trois périodes, bien distinctes, afin d'identifier le contenu de cette théorie. Nous analyserons ici l'accueil réservé à la théorie dans chacune de ces périodes.

1. L'émergence de la théorie des dimensions nationales.

À la différence de la Conférence de Québec, la jurisprudence allait développer la théorie des dimensions nationales dans "un climat de tempérance". En effet, c'est la tempérance qui donne lieu, en 1882 et en 1896, à l'émergence de la théorie des dimensions nationales ; c'est d'ailleurs la tempérance, en 1949, qui permettra au Conseil privé de revivifier cette théorie que l'on a cru pendant un certain temps stérilisée par une jurisprudence pourtant assez explicite. Nous étudierons ici les deux premiers arrêts qui ont introduit la théorie des dimensions nationales dans la pratique, soit la période d'émergence de la théorie des dimensions nationales.

A. *La définition de la théorie en termes absolus.*

La législation fédérale, dont la constitutionnalité était mise en doute devant le Conseil privé, avait pour objet de prohiber le commerce et la consommation des boissons alcooliques à l'intérieur des municipalités où l'application de la loi avait été acceptée par référendum [10]. Pour contester la constitutionnalité de la législation fédérale, on alléguait qu'elle était en relation avec la propriété et les

8. Il nous apparaît difficile d'imaginer que les Pères de la Confédération aient pu rédiger en termes plus spécifiques un pouvoir de nature aussi générale. En fait, l'expression "Peace, Order, and Good Government" était largement utilisée en 1867. Il faut noter aussi que la clause telle qu'elle avait d'abord été rédigée spécifiait : "Peace, Welfare and Good Government". Voir B. LASKIN, *Canadian Constitutional Law*, The Carswell Co. Ltd., Toronto, 1969, p. 271.

9. À ce sujet, il faut porter une attention particulière aux commentaires de Brown rapportés par J.M. BECK, *op. cit. supra* note 7 : "I would let the Courts of each Province decide what is local and what General Government jurisdiction, with appeal to the Appeal or Superior Court".

10. *Acte de Tempérance du Canada* (1878), 41 Vict., c. 16.

droits civils dans la province et concernait une matière d'une nature purement locale dans les provinces. Le jugement, rendu par Sir Montague Smith, refuse d'entendre les arguments fondés sur 92(13) parce que l'on considère que la législation ne concerne pas les droits civils mais l'ordre public.

> "What Parliament is dealing with in legislation of this kind is not a matter in relation to property and its rights, but one relating to public order and safety. That is the primary matter dealt with, and though incidentally the free use of things in which men may have property is interfered with, that incidental interference does not alter the character of the law. Upon the same considerations, the Act in question cannot be regarded as legislation in relation to civil rights. In however large a sense these words are used, it could not have been intended to prevent the Parliament of Canada from declaring and enacting certain uses of property, and certain acts in relation to property, to be criminal and wrongful" [11].

Sir Montague Smith affirme que cette interprétation s'impose si l'on veut donner une signification à la clause "paix, ordre et bon gouvernement".

> "Few, if any, laws could be made by Parliament for the peace, order, and good government of Canada which did not in some incidental way affect property and civil rights ; and it could not have been intended, when assuring to the provinces exclusive legislative authority on the subjects of property and civil rights, to exclude the Parliament from the exercise of this general power whenever any such incidental interference would result from it" [12].

Aussi le Comité envisage-t-il seulement les arguments fondés sur 92(16) comme étant susceptibles de contester l'application de la clause "paix, ordre et bon gouvernement" ; dès qu'une matière est invoquée comme étant d'intérêt général, on peut seulement établir qu'elle n'est pas d'intérêt général en prouvant que la matière est comprise dans 92(16). En posant, à toutes fins pratiques, la seule condition que la matière ne soit pas d'intérêt local, le Comité donnait à la clause "paix, ordre et bon gouvernement" une acceptation très large. Suivant cette optique, on pourrait concevoir, à la rigueur qu'il suffit qu'un sujet ne soit plus de nature strictement locale pour qu'il soit couvert par la clause "paix, ordre et bon gouvernement" [13].

---

11. *Russel* v. *The Queen* (1882) 7 A.C., pp. 838-839.
12. *Ibid.* p. 839.
13. L'article 92(16) A.A.N.B. constituerait ainsi la seule véritable matière accordée aux législatures ; bien plus, malgré l'énumération de catégories de sujets à l'article 92 A.A.N.B., il faudrait donner à l'expression "matières d'une nature purement locales" une interprétation équivalente, sinon plus restrictive, que celle donnée aux matières d'intérêt général attribuées au Parlement par la clause "paix, ordre et bon gouvernement".

Dans l'absolu, cette interprétation nous autoriserait à considérer les provinces comme des gouvernements régionaux et non comme des ordres juridiques étatiques, souverains dans leur sphère de juridiction ; en effet, suivant cette optique, la clause "paix, ordre et bon gouvernement" établirait une véritable appartenance fédérale des pouvoirs énumérés en faveur des législatures. Le Conseil privé [14] devait d'ailleurs apporter de nombreuses restrictions à cette interprétation ; c'est en faisant la distinction entre les pouvoirs résiduaires et la théorie des dimensions nationales [15] que Lord Watson amorce une solution (politique) [16].

B. *Restriction à la théorie telle qu'elle est définie dans l'arrêt Russel.*

C'est dans l'affaire *Attorney-General for Ontario* v. *Attorney-General for the Dominion* [17] que Lord Watson souligne qu'il est impossible de présumer que des matières, sensiblement d'intérêt local ou privé, concernent la paix, l'ordre et le bon gouvernement ; une interprétation semblable autoriserait probablement le Parlement à légiférer sur tous les sujets énumérés à 92 A.A.N.B. à l'exclusion des législatures locales [18].

> "These enactments appear to their Lordships to indicate that the exercise of legislature power by the Parliament of Canada, in regard to all matters not enumerated in s. 91, ought to be strictly confined to such matters as are unquestionably of Canadian interest and importance, and ought not to trench upon provincial legislation with respect to any of the classes of subject enumerated in s. 92" [19]

Et Lord Watson poursuit :

> "Their Lordships do not doubt that some matters, in their origin local and provincial, might attain such dimensions as to affect the body politic

14. *AttorneyGeneralfor Ontario* v. *Attorney-General for the Dominion, and the Distillers and Brewers Association of Ontario*, [1896] A.C. 348.

    Voir *Tennant* v. *Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31 ; *Attorney-General for Ontario* v. *Attorney-General for The Dominion*, [1896] A.C. 348.

16. La décision a fait l'objet de plusieurs critiques. Au niveau du principe même de la compétence résiduelle. Voir ABEL, S.A., "What peace, order and good government ?" (1968) *West. Ont. L. Rev.* 1 ; quant au pouvoir d'empiéter qui a été refusé à partir de la clause, voir LASKIN, B., "Peace, Order and Good Government" Re-Examined", in : LEDERMAN, *The Courts and the Canadian Constitution*, Carleton Library, no 16, 1964, p. 16 ; voir aussi TREMBLAY, A., *op. cit.*, *supra* note 3, pp. 90-95.

17. [1896] A.C. 348.

18. *Ibid.*, p. 361.

19. *Ibid.*, pp. 360-361 : "To attach any other construction to the general power which, in supplement of its enumerated powers, is conferred upon the Parliament of Canada by s. 91, would, in their Lordships' opinion, not only be contrary to the intendment of the Act, but would practically destroy the autonomy of the provinces".

> of the Dominion, and to justify the Canadian Parliament in passing laws for their regulation or abolition in the interest of the Dominion. But great caution must be observed in distinguishing between that which is local and provincial, and therefore within the jurisdiction of the provincial legislatures, and that which has ceased to be merely local or provincial, and has become matter of national concern, in such sense as to bring it within the jurisdiction of the Parliament of Canada" [20].

Ainsi comprise, la clause "paix, ordre et bon gouvernement" autoriserait le Parlement à légiférer relativement à des matières incontestablement d'intérêt national, à la condition que ces matières ne soient pas énumérées dans 92. Pour les matières comprises dans 92, le Parlement ne pourrait légiférer qu'à la condition que la question concerne "the body politic of the Dominion [21]" ; il s'agit alors de la théorie des dimensions nationales.

En plus de faire la distinction entre la compétence résiduelle et la théorie des dimensions nationales, Lord Watson propose des restrictions à la théorie des dimensions nationales. Il reprend sensiblement la théorie émise par Sir Montague Smith à la différence qu'il laisse entendre la nécessité d'exercer une grande prudence dans l'application de la théorie. De plus, la clause "paix, ordre et bon gouvernement" ne définit pas une matière — soit la matière des dimensions nationales ou de l'intérêt public — elle autorise seulement le Parlement à légiférer sur des matières normalement de compétence provinciale. Bien plus, Lord Watson refuse au Parlement le pouvoir d'empiéter à partir de la clause "paix, ordre et bon gouvernement" [22].

Contrairement à l'arrêt Russel, on pose donc ici des limites — la seule limite que prévoyait l'arrêt Russel était l'application de l'article 92(16) —, à la signification de la clause "paix, ordre et bon gouvernement". L'interprétation de la clause sera encore mieux précisée plus tard, particulièrement sous l'impulsion du Vicomte Haldane.

2. La stérilisation de la théorie des dimensions nationales.

Le rôle joué par le Vicomte Haldane a été très important dans l'interprétation de l'A.A.N.B. ; il semble que ce rôle ait déterminé, à bien des égards, l'évolution du partage des compétences législatives [23].

---

20. *Ibid.*, p. 361.
21. *Ibidem.*
22. *Ibid.* p. 348 ; cf. *supra* note 18.
23. Voir J. ROBINSON, "Lord Haldane and the British North America Act" (1970) 20 *University of Toronto Law Journal* 55.

À ce sujet, il faut se rappeler la signification donnée à 92(13), véritable pouvoir résiduaire reconnu en faveur des provinces [24]. À l'égard de la clause "paix, ordre et bon gouvernement", le rôle joué par le Vicomte Haldane est essentiel.

A. *Refus de recevoir une argumentation appuyée sur l'affaire Russel.*

Dès 1916, le Vicomte Haldane refuse d'appliquer la théorie des dimensions nationales à l'égard d'une législation fédérale exigeant l'enregistrement des personnes se livrant au commerce de l'assurance [25]. Pour supporter la constitutionnalité de la législation fédérale, on alléguait l'intérêt national de prévoir tel enregistrement et le fait que la matière n'était pas comprise dans 92(16) étant donné son caractère extra-provincial : une argumentation, en somme, conforme à l'esprit de la décision dans *Russel.* Toutefois, on ne tenait pas compte de la décision rendue par Lord Watson en 1896, décision dans laquelle on distinguait le pouvoir résiduaire de la théorie des dimensions nationales.

C'est d'ailleurs en s'appuyant sur la décision rendue par Lord Watson que le Vicomte Haldane conclut à l'inconstitutionnalité de la loi fédérale. Le Comité considère en effet que l'objet de la législation demeure la propriété et les droits civils malgré le caractère extra-provincial de la matière. D'où on ne tient pas compte de l'argumentation à l'effet qu'il faut simplement apposer les matières d'intérêt général aux matières d'intérêt local. En somme, cette décision confirme celle rendue en 1896 par Lord Watson.

B. *Justification de l'arrêt* Russel *par le Conseil privé.*

Mais bien plus, en voulant justifier le contenu de l'arrêt *Russel,* le Comité judiciaire réduit sensiblement le domaine d'application des "dimensions nationales". Pour le Vicomte Haldane, l'affaire *Russel* ne peut être supportée qu'en considérant que la loi en question n'a pas été adoptée dans des circonstances normales [26] ; celui-ci a même proposé que les conditions d'intempérance qui ont donné lieu a

24. Voir J.-C. BONENFANT, *op. cit.* supra note 7.

25. *Attorney-General for the Dominion of Canada* v. *Attorney-General for the province of Alberta* (1916) 1 A.C. 588.

26. *In re The Board of Commerce Act, 1919, and the Combines and fair prices act,* 1919, [1922] A.C. 197.

l'affaire *Russel* étaient de la nature d'une épidémie [27]. Le Vicomte Haldane développe ainsi un concept nouveau, celui des circonstances exceptionnelles, qui doit servir de condition à l'application de la théorie des dimensions nationales.

> "The decision . . . appears to recognize this as constitutionally possible, even in time of peace ; but it is quite another matter to say that under normal circumstances general Canadian policy can justify interference, on such a scale as the statutes in controversy involve, with the property and civil rights of the inhabitants of the Provinces".

Après ces décisions, la théorie des dimensions nationales paraissait donc vouée à une interprétation particulièrement restrictive. Deux décisions viennent confirmer cette interprétation [29]. Dans la première, le juge Duff parle de matières ayant acquis "such paramount significance . . . in such extraordinary circumstances [30]". Enfin, il peut être intéressant de noter que Lord Atkin, dans une cause subséquente, a relevé les expressions utilisées pour caractériser la notion de "dimensions nationales".

> "It is only necessary to call attention to the phrases in the various cases, "abnormal circumstances", "exceptional conditions", "standard of necessity" . . . "some extraordinary peril to the national life of Canada", "highly exceptional", "epidemic of pestillence" . . ., to show how far the present case is from the conditions which may override the normal distribution of power in s. 91 and 92" [31].

L'interprétation donnée à la clause "paix, ordre et bon gouvernement" paraissant donc, en 1937, tellement restrictive qu'elle annihilait à toutes fins pratiques la théorie des dimensions nationales. Pourtant, cette théorie allait être réaffirmée en 1946, à la suite de "circonstances particulièrement exceptionnelles".

3. Retour à la théorie des dimensions nationales.

Confiant de renverser la décision rendue dans l'affaire *Russel*, particulièrement à cause du contenu de l'arrêt *Snider*, l'Ontario

---

27. *Toronto Electric Commissioners* v. *Snider*, **[1925]** A.C. 412 : " . . . that the evil of intemperance at that time . . . was a menace to the national life of Canada so serious and pressing that the National Parliament was called on to intervene to protect the nation from a disaster. An epidemic of pestilence might conceivably have been regarded as analogous".
28. *In re The Board of Commerce Act, 1919, and the Combines and fair prices Act*, 1919, **[1922]** A.C. 197.
29. *In re The Natural Products Marketing Act, 1934, and its amending Act, 1935* **[1936]** S.C.R. 398 ; *Attorney-General for Canada* v. *Attorney-General for Ontario*, **[1937]** A.C. 329.
30. *In re The Natural Products Marketing Act, 1934* . . ., **[1936]** S.C.R. 416.
31. *Attorney-General for Canada* v. *Attorney-General for Ontario*, **[1937]** A.C. 353.

conteste la validité du *Canada Temperance Act*, loi qui contient sensiblement les mêmes dispositions qui avaient été déclarées constitutionnelles dans l'affaire *Russel*. L'Ontario met donc en cause directement le sens de la décision rendue dans *Russel* v. *The Queen* [32].

A. *La théorie des dimensions nationales confrontée à la règle du "stare decisis".*

Le Comité judiciaire est évidemment très conscient de l'objet de l'appel [33]. Aussi, le jugement rendu par le Vicomte Simon essaie tout particulièrement de concilier les multiples interprétations données à la théorie ; on veut démontrer que l'arrêt *Snider* n'est pas incompatible avec la décision rendue dans l'affaire *Russel* [34]. À cette fin, le Comité ne peut admettre que la doctrine d'urgence soit la seule issue à la théorie des dimensions nationales ; ce serait "too narrowly expressed" [35].

> "... the true test must be found in the real subject matter of the legislation ; if it is such that it goes beyond local or provincial concern or interests and must from its inherent nature be the concern of the Dominion as a whole (as, for example, in the Aeronautics case and the Radio case), then it will fall within the competence of the Dominion Parliament as a matter affecting the peace, order and good government of Canada, though it may in another aspect touch on matters specially reserved to provincial legislatures"[36].

Le sens de la décision est donc essentiellement de reconnaître que la théorie des dimensions nationales autorise une législation perma-

---

32. (1882) 7 A.C. 829. En 1946, l'Ontario est supporté devant le Conseil privé par l'Alberta, le Nouveau-Brunswick et la Saskatchewan. On peut évidemment s'interroger sur les causes de désintéressement du Québec à cette époque pour les questions institutionnelles. Voir re Esquimos, [1939] S.C.R. 104.

33. *Voir Attorney-General for Ontario* v. *Canada Temperance Federation*, [1946] A.C. 193, à la p. 202 : "The object of the appeal is to challenge the decision of this Board in the case of Russel v. The Queen (...), or at any rate to deny its applicability to the Act now in question". Puis à la p. 203 : "This decision has stood unreversed for sixty-three years. More than that, it has received the express approval of the Board in subsequent cases."

34. *Ibid.*, p. 206 : "It is to be noticed that the Board in Snider's case said that Russel v. The Queen was wrongly decided. What it did was to put forward an explanation of what it considered was the ground of the decision, but ... the explanation is too narrowly expressed.."

35. *Ibidem.*

36. *Ibid.*, p. 205.

nente et non seulement temporaire [37] puisque "ce n'est pas l'existence de certaines conditions anormales et passagères qui en ont justifié la validité [38]. Selon le professeur Tremblay, cet arrêt vient en conflit direct avec le droit [39] ; nous trouvons, pour notre part, assez étrange cette façon qu'a le Conseil privé d'interpréter ses décisions. Si le Comité n'est pas allé, en 1946, à l'encontre de la règle du "stare decisis" c'est seulement parce que le Vicomte Simon a pu, par un raisonnement pour le moins laborieux, affirmer qu'il n'allait pas à l'encontre de la règle du "stare decisis" ; mais le résultat pratique de ce raisonnement était visiblement de contester l'interprétation donnée par le Vicomte Haldane [40].

Pourtant, il serait difficile d'admettre qu'il ne faut pas attacher une grande importance à ce jugement. À notre avis, le jugement rendu par le Vicomte Simon est, au contraire, très significatif. Selon nous, il aurait été facile, si on l'avait voulu, de déclarer l'inconstitutionnalité de la loi à la lumière des interprétations données par le Vicomte Haldane. On doit donc s'interroger, non pas sur la signification de l'arrêt mais sur sa valeur : à savoir si la décision a été rendue "per incurriam" [41]. Toutefois, le contexte dans lequel la théorie des dimensions nationales allait être reçue par la suite par les tribunaux n'admet pas cette interprétation.

B. *Retour à la théorie des dimensions nationales*

L'abolition du recours au Conseil privé en 1949 — la dernière décision du Conseil privé semblant revaloriser la théorie des dimensions nationales — devait fatalement permettre de confirmer la décision de 1946. Il suffit de voir le mode de nomination des Juges à la

---

37. En soulevant l'hypothèse émise par le Vicomte Haldane, suivant laquelle les conditions d'intempérance à l'époque de l'arrêt *Russel* étaient de la nature de l'urgence, le Vicomte Simon émet un raisonnement extrêmement dangereux. *Ibid.*, [1946] A.C. 207 : "It would seem to follow that if the Parliament could legislate when there was an actual epidemic it could do so to prevent one occuring and also to prevent it happening again". Nous verrons plus loin pourquoi ce raisonnement ne peut être retenu.

38. Voir le jugement rendu par le juge Taschereau dans *Reference as to the Validity of section 5 (a) of the Dairy Industry Act*, [1949] S.C.R. 38.

39. Voir A. TREMBLAY, *op. cit.*, *supra* note 3, pp. 111-112.

40. On peut donc s'interroger à savoir si la règle du "stare decisis" n'incite pas les juges à attacher plus d'importance aux jugements rendus qu'aux textes de loi. On se livre ainsi à une gymnastique intellectuelle tellement malhabile qu'elle révèle souvent les véritables inquiétudes qui ont donné lieu au jugement.

41. i.e. un arrêt rendu par oubli ; oubli de tenir compte d'une décision antérieure à laquelle la doctrine du "stare decisis" s'applique, ou oubli d'une disposition législative dont il y avait lieu de tenir compte. Voir L.-P. PIGEON, *Rédaction et interprétation des lois*, Cours donné en 1965 aux conseillers juridiques du gouvernement du Québec, p. 37.

Cour suprême du Canada et le contexte dans lequel l'abolition du recours au Conseil privé a été réalisé, pour l'admettre [42].

D'ailleurs, dès 1949, la Cour suprême du Canada reprend l'interprétation donnée par Lord Simon [43]. Toutefois, tel que l'exprime le juge Taschereau, il faut des circonstances particulièrement exceptionnelles pour permettre l'application de la théorie des dimensions nationales [44]. En 1952, la Cour suprême du Canada paraît reprendre à nouveau la théorie des dimensions nationales [45]. Dans cette affaire, le juge Locke s'exprime ainsi :

> "The maintenance and extension of this traffic, particularly to the North, is essential to the opening up of the country and the development of the resources of the nation . . . It is an activity to adopt the language of Lord Simon . . . that must from its inherent nature be a concern of the Dominion as a whole [46]."

Toutefois, le juge Locke devait ajouter que le domaine de la législation n'était pas capable d'être divisé d'une manière pratique [47], nous laissant croire que la compétence législative du Parlement était déjà autorisée de ses pouvoirs résiduaires ou, si l'on n'admet pas le principe d'une compétence résiduelle, que la compétence était autorisée du pouvoir général du Parlement. Cette décision n'aurait donc pas une très grande signification surtout si l'on considère que la juridiction sur le domaine de l'aéronautique avait déjà été attribuée au Parlement en vertu de l'article 132 A.A.N.B. [48]. Il en est ainsi pour l'affaire Pronto [49] où le Parlement avait déjà acquis une juridiction exclusive sur le contrôle de l'énergie atomique en vertu de son pouvoir déclaratoire [50] ; de plus, la décision émane d'un tribunal de première instance [51].

---

42. Voir Y. OUELLETTE, "Les frères ennemis : la théorie de la qualification face à la jurisprudence politique" (1967) 2 *Thémis* 53 : " . . . les véritables raisons qui ont provoqué l'abolition des appels au Conseil privé étaient d'abord l'irritation du gouvernement fédéral devant certaines décisions décentralisatrices du Conseil privé — il suffit pour s'en rendre compte de relire le Hansard du 5 avril 1937 — et son désir de voir les questions constitutionnelles décidées par des juges qu'il nomme (. . .) et qui connaissent bien les problèmes politiques du pays".
43. *Reference as to the validity of section 5 (a) of the Dairy Industry Act*, [1949] S.C.R. 38.
44. *Ibid.*, p. 39 : "Je ne trouve pas que des circonstances exceptionnelles, susceptibles de mettre en péril la vie nationale du Canada, se rencontrent dans le cas qui nous occupe".
45. *Johannesson* v. *The Rural Municipality of West St-Paul*, [1952] S.C.R. 292.
46. *Ibid.*, p. 326-327.
47. *Ibid.*, p. 327.
48. *The regulation and Control of aeronautics in Canada*, [1932] A.C. 54.
49. *Pronto Uranium Mines Ltd.* v. *Ontario Labour Relations Board* (1956) 5 D.L.R. 2d 342.
50. Cf. *Loi concernant le développement et le contrôle de l'énergie atomique*, 10 Geo. VI, S.C. 1946, c. 37, art. 18. Voir Al LAJOIE, *Le pouvoir déclaratoire du Parlement*, Les Presses de l'Université Laval, 1969, p. 56.
51. Cour Suprême de l'Ontario.

De même, dans l'affaire des droits miniers sous-marins, la Cour suprême semble revaloriser la théorie des dimensions nationales [52], mais c'est toujours comme motif supplémentaire que l'on invoque cette théorie. Me Brière décrit ainsi le lien entre le pouvoir résiduaire et la théorie des dimensions nationales :

> "Comme dans la majorité des précédents importants le titre de compétence résiduelle est d'ailleurs assorti de la considération de l'intérêt national du problème posé (. . .). Cette relation avec la théorie dite des "dimensions nationales" (. . .) a pour effet juridique d'accuser le caractère exclusif de la compétence fédérale . . ."[53].

Cette remarque nous paraît particulièrement pertinente. Si Lord Watson a pu, en 1896, donner à la théorie des dimensions nationales une signification distincte de la compétence résiduelle et, partant, limiter l'applicabilité de l'une et de l'autre, l'utilisation simultanée de ces deux "principes" exclut pratiquement toute condition d'applicabilité ; il n'y a plus alors que l'appréciation du "pith and substance", laissée à la discrétion des juges. Dès lors, les juges n'apprécient plus une règle de droit mais qualifient seulement des faits ; bien plus, ils ne distinguent pas entre une matière "exceptionnellement d'intérêt national" et une matière affectant "le corps politique du Canada" ; nous sommes en 1882.

Il est certainement possible d'envisager que l'A.A.N.B. de 1867 laisse "no room for a residue" [54]". C'est en tout cas ce qu'a soutenu le professeur Abel [55] en s'appuyant sur le texte même de la loi impériale qui dispose que c'est seulement pour "plus de certitude" que des "catégories de sujets" ont été énumérés à 92, mais que cette énumération a été prévue sans vouloir "restreindre la généralité des termes plus haut employés". Nous croyons pourtant que cette optique demeure compatible avec l'idée émise à plusieurs reprises par la jurisprudence à l'effet qu'il faut distinguer l'application de la clause "paix, ordre et bon gouvernement" selon qu'elle conteste ou non l'énumération des catégories de sujets prévue à 92. Il y a en effet dans l'énumération prévue à 92 une indication que la catégorie de sujets n'est pas d'intérêt général. Pour déroger à cette indication, il faudrait, selon l'expression de Lord Watson, que la matière soit exceptionnellement d'intérêt national ; d'où, la nécessité d'une interprétation

52. Voir (1967) 793 : "The mineral resources of the lands underlying the territorial sea are of concern to Canada as a whole and go beyond or provincial concern or interests".

53. BRIÈRE, J., "La Cour Suprême du Canada et les droits sous-marins" (1967-68) 9 *Les cahiers de droit 771*.

54. ABEL, A.S., *op. cit.*, *supra* note 16, p. 8.

55. *Ibidem*.

restrictive de la clause "paix, ordre et bon gouvernement" quand il s'agit d'attribuer à "la matière d'intérêt général" un sujet qui aurait été normalement couvert par l'énumération de 92.

SECTION II

Les implications de l'arrêt Munro à l'égard de la théorie des dimensions nationales et applications à l'égard de la gestion de l'eau.

L'article 16 A.A.N.B., qui désigne Ottawa comme capitale du Canada [56], paraît constituer la seule différence à la capitale canadienne, dans la loi impériale de 1867. Placé sous le "Pouvoir Exécutif", cet article n'attribue aucune compétence législative au Parlement ; bien plus, Ottawa est une municipalité provinciale bien définie [57].

Les premières préoccupations du gouvernement fédéral pour l'aménagement de la capitale nationale se sont manifestées dans cette perspective. C'est ainsi qu'en 1899, la Commission d'amélioration de la Cité d'Ottawa peut, pour l'établissement de parc publics et de rues, acquérir et détenir seulement des propriétés sises dans les limites de la Cité d'Ottawa. Toutefois, le gouvernement fédéral décidait unilatéralement, en 1927, d'inclure Hull dans la zone d'opération de la Commission ; puis, en 1951, le rapport "Gréber" conçoit un plan d'aménagement de la région de la capitale nationale dans lequel la sphère d'activité de la Commission est portée à 900 milles carrés répartis sur les territoires du Québec et de l'Ontario.

En 1958, le Parlement crée la Commission de la capitale nationale et porte la sphère d'activité de la Commission à 1,800 milles carrés. En vertu de l'article 13(1) de la *Loi de la capitale nationale*, la Commission peut "avec l'approbation du gouverneur en conseil, prendre ou acquérir des terrains pour les objets de la présente loi sans le consentement du propriétaire [58]". Prévu initialement pour être

---

56. Cf. art. 16 A.A.N.B. : "Jusquà ce qu'il plaise à la Reine d'en ordonner autrement, Ottawa sera le siège du gouvernement du Canada".

57. Cf. *Appelant's Factum*, in the Supreme Court of Canada, p. 19. "If it is of any relevance in the present matter it could only refer in any event to the Ottawa as it was at the time of Confederation. The lands in issue are well beyond those limits".

58. *Loi concernant l'aménagement et l'embellissement de la capitale nationale*, [1958] S.C.R., c. 37, art. 13(1).

réalisé avec la coopération des municipalités, l'aménagement de la capitale nationale devenait possible sans cette coopération.

La constitutionnalité de la loi fédérale de 1958 fut mise en doute par un dénommé Harold Munro lorsque la Commission de la capitale nationale décida d'exproprier sa ferme. Entendue d'abord par la cour de l'Échiquier [59], la constitutionnalité de la mesure est admise ; l'affaire est ensuite portée devant la Cour suprême où le Québec participe à l'appel.

1. Les arguments invoqués pour contester la constitutionnalité de la législation fédérale.

Pour contester la constitutionnalité de la législation fédérale, on invoquait que le principal but de la loi était le zonage et que, partant, cette loi constituait une immiscion dans des matières de juridiction provinciale particulièrement la propriété et les droits civils de même que les matières d'intérêt local. On a aussi voulu démontrer que le pouvoir d'expropriation du Parlement n'était fondé sur aucune compétence législative. Enfin, on a voulu réfuter l'argument des dimensions nationales.

A. *Le zonage, but principal de la législation fédérale.*

Pour établir que le but principal de la législation fédérale était le zonage, les représentants du Québec et de Munro citèrent de larges extraits du rapport *Gréber*" qui avait proposé un plan d'aménagement de la région de la capitale nationale.

> "The duty rests on the Capital to set the example for other Canadian cities, in their adoption of planning procedures suited to the needs of modern living . . . The additional territory, so wisely included in the region, requires no planning operations, but merely the application of protective regulations, in order to preserve the rural character and wooded areas [60]".

D'ailleurs, la preuve faisait état du refus de certaines municipalités d'adopter les règlements de zonage que l'on attendait d'elles [61], refus qui aurait incité à l'expropriation de terrains comme en témoignaient des extraits de procès-verbaux du Comité mixte de 1956 :

---

59. *Munro (Harold)* v. *National Capital Commission* (1965) 2 Ex. C.R. 529.
60. Cf. *Factum of the attorney General for Québec*, p. 34-35.
61. Il est intéressant de noter que les municipalités étaient prêtes au zonage à la condition que les propriétaires affectés soient indemnisés.

"Since one of the main matters in the development of the National Capital area in a way worthy of the National Capital is the control of land use, this inevitably raises a basic issue not only of policy but also of jurisdiction . . . We urge that the federal policy be exercised as far as possible through the ownership and use of property [62]".

D'ailleurs, le président de la Commission de la capitale nationale avait déjà déclaré qu'une des raisons justifiant l'acquisition de terrains était que "the commission would be in a better position to control the area [63]". Aussi pour le Québec et Munro, il ne faisait pas de doute que la matière était comprise dans une catégorie de sujets énumérés à 92 A.A.N.B., tel les institutions municipales (92(8)), la propriété et les droits civils (92(13)), et généralement toutes les matières d'une nature locale ou privée dans la province (92(16)).

Dans la mesure où l'objet de la législation était une matière de compétence provinciale, il est bien évident que le pouvoir d'expropriation de la Commission n'avait aucun fondement [64]. C'est d'ailleurs ce que le représentant du Québec a voulu démontrer, ignorant toutefois certaines conséquences de la distinction entre une compétence énumérée et une compétence implicite. À notre avis, il aurait fallu démontrer que l'expropriation ne pouvait être justifiée pour permettre au Parlement d'exercer une compétence législative implicite puisque, comme le fait remarquer Andrée Lajoie, "cet effet d'empiètement de la compétence implicite n'avait été accordée jusque là qu'aux dispositions incidentes contenues dans des lois constitutionnelles fondées, dans leur essence, sur l'un des paragraphes énumérés à l'article 91 A.A.N.B. [65]".

B. *Les considérations destinées à empêcher l'application de la clause "paix, ordre et bon gouvernement".*

Le représentant du Québec faisait valoir des considérations à la fois attachées à la lettre de l'A.A.N.B. et au contexte politique pour empêcher l'application de la clause "paix, ordre et bon gouvernement". Aussi souhaitable que pouvait être le développement de la capitale nationale, c'était une matière pour laquelle aucun gouvernement n'avait de juridiction exclusive et qui exigeait la coopération

62. *Ibid.*, p. 40.

63. *Appelant's Factum*, p. 15.

64. Voir Andrée LAJOIE, *Expropriation et fédéralisme au Canada.* Les Presses de l'Université de Montréal, 1972, p. 59 " . . . les pouvoirs d'expropriation au Canada ne sauraient trouver leur source dans les prérogatives de la Couronne, c'est dans la constitution écrite . . . qu'il faut chercher leur fondement".

65. *Ibid.*, p. 69.

législative et administrative du Gouvernement du Canada et des provinces d'Ontario et de Québec [66] ; de plus, les problèmes que l'on a voulu régler n'étaient pas propres à une capital enationale et les solutions possibles pouvaient être envisagées par toute corporation municipale en vertu de lois provinciales [67]. Enfin, on soulevait quelques dangers que pourrait représenter la validité de la législation fédérale :

> "If such a power of expropriation is valid, then there is no reason why parliament should not be able to adopt zoning regulations, and indeed, to intervene in the local government of the area in a variety of other way, including such matters as police regulations, control of nuisances, and municipal licensing. The most obvious and effective way for Parliament to assist the development of the National Capital Region by such an unlimited power of acquisition and expropriation would be to acquire the whole of the Region so as to turn it into a true federal dist ict [68]".

Certains juristes reconnaissent une grande importance à cet argument, mais nous ne partageons pas leur opinion. Bien plus, nous sommes étonnés de constater que ceux-là qui qualifient de jurisprudence politique, les décisions de la Cour suprême, mettent de l'avant des arguments politiques pour supporter les décisions qu'aurait "dû" rendre la Cour [69].

L'intervenant soutenait encore que la jurisprudence avait pratiquement interdit l'application de la théorie des dimensions nationales et que même si la théorie n'avait pas été complètement stérilisée, elle était inapplicable dans ce cas d'espèce.

> "In referring to an overriding federal power which may "trench" upon what would ordinarily be provincial jurisdiction, the words "unless these matters have attained such dimensions as to affect the body politic of the Dominion" must contemplate a condition or legislative necessity created by the objective facts of national life and not merely something conceived of by the federal authorities as being desirable in the national interes [70]".

Enfin, l'intervenant niait que le pouvoir déclaratoire du Parlement ait pu autoriser l'expropriation des terrains qui ne pouvaient être des ouvrages au sens de l'article 92 (10 c) A.A.N.B. [71].

---

66. *Factum of the Attorney-General for Quebec*, p. 51.
67. *Appelant's Factum*, p. 10.
68. *Factum of the Attorney-General for Quebec*, p. 43.
69. Voir J. DUPONT, "Le pouvoir de dépenser du gouvernement fédéral : "A dead Issue ?" (1967) *C. de D. 69* : A. TREMBLAY, *op. cit. supra* note 6, pp. 68-69.
70. *Factum of the Attorney-General for Quebec*, p. 45.
71. *Ibid.*, p. 51.

2. Le jugement de la Cour suprême

Toutefois, la Cour suprême devait conclure à la constitutionnalité de la législation fédérale en s'inspirant de la clause "paix, ordre et bon gouvernement" considérant que la matière concernait le Canada dans son ensemble. Nous ferons ici une brève analyse du contenu de la décision ; nous essaierons aussi d'en indiquer la signification.

A. *Le contenu du jugement*

Après avoir considéré que les terrains avaient été expropriés dans le but d'établir une zone de verdure, telle qu'elle était proposée dans le Plan pour le développement de la région de la capitale nationale, le tribunal reconnaît que le zonage et le contrôle de l'utilisation des terres situées dans une province relèvent de la compétence législative de cette province. De plus, on tient compte du fait que le zonage avait d'abord été prévu pour être réalisé en coopération avec les municipalités et les législatures compétentes ; d'ailleurs les juges admettent que le pouvoir d'expropriation n'a été prévu que pour suppléer au défaut de coopération [72].

Mais, de l'avis du tribunal, il faut d'abord considérer "what is the matter in relation to which the National Capital Act was passed . . .[73]". Après avoir noté que la loi était intitulée : "Loi concernant l'aménagement et l'embellissement de la Région de la Capitale nationale" et que le but de la loi, tel qu'il était exprimé à l'article 10(1), était "de préparer des plans d'aménagement, de conservation et d'embellissement de la Région de la Capitale nationale et d'y aider, afin que la nature et le caractère de siège du gouvernement du Canada puissent être en harmonie avec son importance nationale", la Cour suprême conclut que la véritable matière est l'établissement d'une région de la capitale nationale :

> "In my view, it is clear, from a reading of the Act as a whole, that the matter in relation to which it is enacted is the establishment of a region consisting of the seat of the Government of Canada and the defined surrounding area which are formed into a unit to be known as the National Capital Region which is to be developed, conserved and improved . . .[74]".

---

72. *Munro (Harold)* v. *National Capital Commission*, [1966] S.C.R. 667.
73. *Ibid.*, p. 668.
74. *Ibid.*, p. 669.

De plus, en reprenant la formule utilisée par le Vicomte Simon, la Cour suprême considère que le véritable "test" pour qualifier une matière est de chercher si la matière "goes beyond local or provincial concern or interests and must from its inherent nature be the concern of the Dominion as a whole . . .[75]".

> "I find it difficult to suggest a subject matter of legislation which more clearly goes beyond local or provincial interests and is the concern of Canada as a whole than the development, conservation and improvement of the National Capital Region in accordance with its national significance. Adopting the words of the learned trial judge, it is my view that the act "deals with a single matter of national concern [76]".

Pour la Cour suprême, il ne fait pas de doute que l'exercice de ces pouvoirs par la Commission de la Capitale nationale affecte les droits civils mais dès qu'il a été déterminé que la matière est en relation avec les pouvoirs du Parlement, il n'y a pas d'objection à ce que la législation affecte les droits civils [77]. On fait donc de la distinction entre une loi "in relation with" et une loi "affectant", une notion fondamentale qui permet de ne pas tenir compte des effets de la législation à l'égard des compétences provinciales. Le problème fondamental est alors l'appréciation du "pith and substance", c'est-à-dire la qualification d'une matière et son attribution dans la catégorie juridique appropriée. À cet égard, la clause "paix, ordre et bon gouvernement" devient à la fois un critère de qualfication d'une matière et un critère d'attribution.

Cette attitude de la Cour suprême a été sévèrement critiquée par certains juristes. Le principal argument avancé pour contester ce recours à la théorie des dimensions nationales paraît être l'accueil réservé à la théorie par le Conseil privé. Le professeur Tremblay suggère que la décision aurait été rendue "per incuriam" [78] ; le professeur Dupont parle de "la résurrection d'une théorie moribonde de droit constitutionnel qui contient une menace directe aux aspirations des provinces, en particulier, celles du Québec" [79]. Un tel raisonnement nous paraît être construit sur des prémisses fausses à savoir : une interprétation constante de la clause "paix, ordre et bon gouvernement" par les tribunaux et la reconnaissance de la règle du "stare decisis" suivant laquelle les juges devraient non pas interpréter

---

75. Cf. *supra* note 43.
76. *Munro (Harold)* v. *National Capital Commission*, [1966] S.C.R. 671.
77. *Ibidem*.
78. Voir A. TREMBLAY, *op. cit. supra* note 6, p. 77.
79. Voir J. DUPONT, *op. cit. supra* note 69, p. 69.

les textes de loi mais s'attacher à voir la signification de leurs propres textes.

B. *Signification du jugement*

Nous avons déjà démontré comment l'évolution de la jurisprudence à l'égard de la théorie des dimensions nationales rendait difficile le maintien de la règle du "stare decisis". Quelle d'ailleurs qu'ait été le contenu du jugement dans l'arrêt Munro, il semble bien que cette difficulté devait être confirmée ; bien plus, le jugement devait fatalement nous conduire à l'évidence que la règle du "stare decisis" ne pouvait plus exister. En effet, que la Cour suprême ait manifesté son attachement à l'arrêt *Snider* cela eût été incompatible avec l'affaire *Canada Temperance Federation* : si la Cour retient l'interprétation donnée dans *Canada Temperance Federation* cela paraît contraire à l'arrêt *Snider*. En réalité, la règle du "stare decisis" est impossible. À ce sujet, il convient de noter l'opinion de Seyfert :

> "It is submitted that the Court should expressly announce that it will no longer be bound by previous decisions. The screen of precedent behind which the judges make policy would thus be swept aside, eliminating the need for tortuous distinction and bringing into the open the policy grounds which the respective judges view as the valid foundation for their decisions [80]".

Si l'arrêt Munro a rendu impossible l'application de la règle du "stare decisis", il paraît, par contre, avoir confirmé, à partir du texte de la loi impériale de 1867, l'existence d'un principe constitutionnel : le principe des dimensions nationales. Évidemment, l'affaire des droits miniers sous-marins pourrait nous faire craindre une application fréquente de cette théorie par les tribunaux, ce qui servirait trop facilement à "couvrir" les intrusions fédérales dans des domaines de juridiction provinciale. Toutefois, il semble que l'on ait accordé à l'arrêt Munro une signification qu'il n'a pas vraiment, à savoir : une interprétation large de la clause "paix, ordre et bon gouvernement" ; on a même proposé que, par analogie avec la capitale nationale, "on pourrait, à la rigueur y rattacher une loi portant sur des monuments historiques [81]". Une telle proposition nous paraît incompatible avec

---

80. SEYFFERT, R.W.J., "A study of the Supreme Court of Canada as an institution of constitution law Reform", (1970) 28 *Far. L. Rev.* p. 36.

81. A. LAJOIE, *op. cit. supra* note 70, p. 77 ; voir aussi A. LAJOIE, *Le Pouvoir déclaratoire du Parlement*, Les Presses de l'Université de Montréal, 1969, p. 39.

l'esprit de l'arrêt Munro dans lequel, on a surtout trouvé une application de l'expression "bon gouvernement". Il est certain que la clause "paix, ordre et bon gouvernement" établit une compétence exhorbitante en faveur du Parlement et qu'il faut nécessairement lui donner une interprétation restrictive. C'est d'ailleurs une opinion qui n'a jamais été contestée par les tribunaux que le principe de dimensions nationales ne devrait être applicable qu'en des circonstances particulièrement exceptionnelles.

En réalité, ce n'est pas sur la question du "principe" même des dimensions nationales, mais sur certains aspects bien particuliers de la décision, qu'il est permis d'être inquiet. En effet, l'interprétation judiciaire du paragraphe final de l'article 91 A.A.N.B. avait déterminé jusqu'à l'arrêt Munro, que le pouvoir d'empiéter appartenait exclusivement aux matières énumérées à 91 A.A.N.B.[82]. Or, il semble bien, une fois encore, que la décision *Munro* s'inscrive à l'encontre de la règle du "stare decisis" puisqu'elle permet un empiètement à partir de la clause "paix, ordre et bon gouvernement". C'est ainsi que les juges ont admis que le véritable objet de la loi fédérale était la création et l'aménagement d'une région de la capitale nationale et que cette matière était comprise dans la clause "paix, ordre et bon gouvernement" ; l'expropriation n'était donc pas identifiée comme étant la matière d'intérêt national mais constituait seulement une mesure nécessaire à la création de la région de la capitale nationale. En autorisant l'expropriation, la Cour suprême reconnaît donc au Parlement le pouvoir d'empiéter sur des compétences provinciales à partir du paragraphe introductif de l'article 91 A.A.N.B., ce qui n'avait jamais été permis jusque là. Toutefois, on peut vraiment se demander s'il ne s'agit pas véritablement d'un retour à l'esprit de l'A.A.N.B., cette interprétation rompant avec le raisonnement de Lord Watson [83] dont plusieurs juristes ont douté du fondement juridique [84].

Ainsi, depuis l'arrêt Munro une loi fédérale ressortissant à la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canda est non seulement

---

82. Cf. *Tennant v. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31 ; voir aussi *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion* . . .. [1896] A.C. 348.

83. *Ibidem*.

84. Voir LASKIN, Bora, "Peace, Order and Good Government" Reexamined", in : LEDERMANN, N.R., *The Court and the Canadian Constitution*. Carleton Library, no. 16, 1964, p. 66, at p. 73 ; voir aussi André TREMBLAY, *op. cit. supra* note 3 p. 10.

prépondérante par rapport aux lois provinciales [85] mais peut empiéter sur des compétences législatives provinciales. En cela la décision est lourde d'implications politiques. De même qu'il a un pouvoir d'expropriation pour fins de créer et d'aménager la région de la capitale nationale, le Parlement peut légiférer sur toute autre matière nécessaire à cet aménagement : circulation, chasse et pêche, usage des boissons alcooliques, camping, etc.

3. L'application du "principe" des dimensions nationales à la gestion de l'eau.

À la lumière de l'arrêt *Munro* et d'autres jugements de la Cour suprême, il nous est apparu que certains aspects de la gestion de l'eau, à certains endroits, pouvaient déjà relever de la compétence législative du Parlement. Nous verrons d'abord comment pourrait être justifiée cette compétence législative du Parlement ; nous verrons ensuite quelques limites à l'application du "principe" des dimensions nationales à l'égard de la gestion de l'eau.

A. *Justification d'une application du principe*

Nous croyons que la Cour suprême pourrait accepter dans certaines circonstances, l'argument des dimensions nationales pour valider une loi fédérale pourvoyant à la gestion des ressources en eau du Canada. Cette loi fédérale existe déjà, il s'agit de la "*Loi pourvoyant à la gestion des ressources en eau du Canada, y compris la recherche, la planification et la mise en oeuvre de programmes ayant trait à leur conservation, à leur mise en valeur et à leur utilisation* [86]. Dans le préambule de cette loi, on considère "qu'il est devenu urgent, dans l'intérêt national, de prendre des mesures en vue de pourvoir à une gestion de la qualité dans les régions les plus sévèrement touchées au Canada". De plus, l'esprit de la loi témoigne de la nécessité d'une collaboration avec les provinces [87].

La question de fait est donc de savoir si la situation a vraiment atteint un niveau d'intérêt national affectant le corps politique du pays À cette question, on peut, dans l'immédiat, répondre négativement ; mais il est impossible d'envisager que cette réponse soit définitive. En effet, à cause de ses caractéristiques, l'eau est sans

---

85. Cf. ALHÉRITIÈRE, D., "De la prépondérance fédérale en droit constitutionnel canadien" (1971) 12 *C et D* 545 at pp. 583 ss.

86. Cf. *Bill C-144*, 18 Eliz. II, 1969.

87. Ce qui n'est pas sans nous rappeler les faits dans l'affaire *Munro*.

aucun doute une ressource vitale ; l'insouciance des provinces à assumer leurs compétences législatives pourrait permettre une telle détérioration de la situation que la matière deviendrait d'intérêt national. Il n'est pas impossible que ce soit, à certains égards et à certains endroits, la situation qui prévale actuellement. Dès lors, le défaut des provinces de collaborer avec le Parlement autoriserait l'application du "principe" des dimensions nationales, y compris le pouvoir d'empiéter [88], cela fut-il seulement pour certaines nappes ou cours d'eau [89]. C'est d'ailleurs l'opinion de S. B. Stein :

> "If the government is selective in its choice of rivers and lakes, perhaps it will be able to show that the need for effective management of those waters has become a matter of national interest and concern [90]".

Laskin suggère même que le Parlement pourrait, en vertu de la clause "paix, ordre et bon gouvernement", légiférer pour prévenir des situations de dimensions nationales.

> "Le principe ayant été également posé que la législation préventive et la législation corrective reposent sur la même base, il y a de bonnes raisons de supposer que le Parlement pourrait, s'il le voulait, prendre de sa propre autorité toutes mesures régulatrices utiles pour prévenir la pollution des eaux . . .[91]".

Évidemment Laskin rejoint ici l'opinion du Vicomte Simon dans l'affaire *Canada Temperance Federation* ;[92] de plus, son opinion est d'une importance particulière à cause du poste qu'il occupe. Toutefois ce raisonnement nous paraît extrêmement fragile en droit et dangereux sur le plan politique en ce qu'il rompt avec le principe d'une interprétation restrictive de ce qui constitue un pouvoir exhorbitant. Aussi une telle législation ne devrait être possible que pour prévenir un risque imminent.

Mais bien plus, si l'on se réfère à une certaine jurisprudence [93], il pourrait suffire pour justifier la compétence du Parlement qu'il ait agi

---

88. L'arrêt *Munro* reconnaît au Parlement le pouvoir d'empiéter sur des compétences provinciales à partir du paragraphe introductif de l'article 91 A.A.N.B. Ce pouvoir d'empiéter pourrait vraisemblablement faire passer sous la compétence fédérale, entre autres, l'émission de permis d'utilisation ou l'allocation de la ressource.

89. Cf. ABEL, A.S. *op. cit. supra* note 16.

90. STEIN, S.B. "An opinion on the constitutionnal validity of the proposed Canada Water Act", 1970, 28 *Fac. L. Rev.* 81.

91. LASKIN, B., "Le cadre juridictionnel de la régie des eaux", in : *Les ressources et notre avenir*, Tome premier, Juillet 1961, p. 227.

92. Cf. *supra* note 45.

93. Voir particulièrement : *Johannesson* v. *The Rural Municipality of West St-Paul*, (1952) 1 S.C.R. 292 ; aussi *Re : Offshore Mineral Rights of British Columbia*, [1967] S.C.R. 792.

au terme d'un traité ("compétence" souvent utilisée simultanément au principe des dimensions nationales pour reconnaître la validité d'une législation fédérale). Si cette interprétation est fort discutable [94], il apparaît toutefois que la Cour suprême y manifeste beaucoup d'égards. Le récent traité Canado-Américain, concernant la pollution des eaux des Grands-Lacs, pourrait être le prétexte pour un "test" du Parlement sur cette question ; d'ailleurs, à cause de sa mobilité, l'eau se prête bien à ce genre de traité. Une telle attitude nous paraîtrait extrêmement regrettable, quoique fort probable ; il serait aussi très mal fondé en droit, d'attribuer la compétence législative au Parlement sur la gestion de l'eau en assortissant le principe des dimensions nationales de la compétence résiduelle, mais cette éventualité ne peut être écartée si l'on tient compte de certaines décisions, plus particulièrement l'avis relatif aux droits miniers sous-marins.

B. *Les limites à l'applicabilité du "principe" des dimensions nationales.*

Le principe des dimensions nationales ne serait donc applicable qu'à l'égard de circonstances exceptionnelles concernant le corps politique du pays [95]. Ainsi compris, l'élément "du Canada" rend très difficile l'applicabilité à des situations localisées ; il exige du moins que ces situations affectent le corps politique du Canada et, partant, sans être nécessairement généralisées, qu'elles soient au moins suffisamment étendues. D'ailleurs, le principe des dimensions nationales n'autoriserait pas qu'une législation fédérale impose des normes de gestion de l'eau aux provinces seulement pour uniformiser ces normes : la jurisprudence interdit que le Parlement légifère relativement à des matières qui, selon lui, devraient être réglementées de façon uniforme dans l'intérêt du Canada [96].

Ce n'est donc pas dans une perspective d'uniformisation des normes de gestion de l'eau qu'il faut envisager une compétence fédérale sur la gestion de l'eau, mais uniquement dans l'importance que pourrait avoir la matière pour le corps politique du Canada. À ce

---

94. Nous sommes de l'avis de J. BRIÈRE, *op. cit.*, *supra* note 53, p. 769, lorsqu'il affirme : "L'effet du Statut de Westminster a porté sur l'ensemble de la fédération composée d'États-membres et d'un État central qui se sont partagés la souveraineté nouvellement acquise".

95. On peut insister sur le fait que la loi impériale de 1867 a préféré le terme "order" à celui de "welfare" qui avait d'abord été proposé. Voir B. LASKIN, *op. cit.*, *supra* note 8, p. 205.

96. Cf. *Montreal* v. *Montreal Street Railway*, [1912] A.C. 344, *Citizens Insurance Company* v. *Parsons*, (1881) 7 A.C. 96.

sujet, qu'il suffise de rappeler deux exigences qui ont toujours été posées par la jurisprudence pour l'applicabilité du principe des dimensions nationales : "unquestionably of Canadian interest and importance", "be the concern of the Dominion as a whole".

Il faut toutefois conserver à l'esprit que la gestion de l'eau est une matière qui, sauf les dimensions nationales, relève des compétences des législatures [97]. Dès lors, les provinces auront toujours la faculté d'exercer leur compétence à l'égard de l'eau sauf pour le "champ occupé" par une législation fédérale valide en vertu de cette dimension nationale ; c'est-à-dire que les provinces pourront toujours prévoir des normes plus sévères, dépenser des deniers, réaliser des programmes pourvu que ce ne soit pas incompatible avec la législation fédérale. Cette solution nous paraît d'autant plus défendable que la législation fédérale ne pourrait, à notre avis, qu'être fondée sur des mesures correctives. Il apparaît donc que les provinces pourraient "récupérer" en quelque sorte des compétences ayant passé sous la juridiction du Parlement à l'occasion des dimensions nationales.

CONCLUSION

La théorie des dimensions nationales est conforme à l'esprit dans lequel a été rédigé l'A.A.N.B. de 1867 ; de plus, elle a une signification politique profonde dans une ère où l'interdépendance (politique, économique et sociale) des pays souverains concrétise davantage, chaque jour oserions-nous dire, des liens extrêmement étroits entre eux : la théorie des dimensions nationales fait coïncider le droit avec les faits, elle est un facteur perpétuel d'adaptation aux temps. Toutefois, dans la mesure où elle ne permet de réaliser la coordination des politiques qu'en sacrifiant l'autonomie des provinces et en compromettant l'existence même du fédéralisme canadien, il faut être très prudent dans son application [98]. Les tribunaux devraient donc se montrer très inquiets d'une application fréquente du principe des dimensions nationales, d'autant plus qu'il est permis de croire que le gouvernement fédéral entend faire reconnaître de plus en plus

97. Voir 92(13) (10) (16) ; 95 ; 109. Certains aspects relèvent de la compétence fédérale : 91(3) (10) (12) (27) ; 92(10c) ; 108.

98. K.C. WHEARE, *Federal Government*, London, Oxford University Press, 1946, p. 20, a fait remarquer que ce serait donner une signification trop large au fédéralisme si on qualifiait la constitution canadienne de fédérale sans y ajouter de qualificatif ; aussi, l'auteur préfère parler d'une constitution quasi-fédérale.

souvent le principe des dimensions nationales et qu'il entend lui donner une signification extensive. Après la loi fédérale concernant la région de la capitale nationale et celle concernant la gestion de l'eau, c'est maintenant la loi "prévoyant l'examen et l'appréciation des prises de contrôle d'entreprises commerciales canadiennes par certaines personnes [99]". Dans ces deux dernières lois, les aspects que l'on veut rattacher aux dimensions nationales sont formulées, nous semble-t-il, en référence avec des situations éventuelles, arbitraires et bien peu probantes qui s'accommoderaient mal avec le principe d'une interprétation restrictive d'un pouvoir exhorbitant [100].

Évidemment, l'exercice par le Parlement d'une compétence législative fondée sur le principe des dimensions nationales est sujette à la revision judiciaire. Il est pourtant permis de croire que l'organisation et la composition de la Cour suprême du Canada ne garantit en rien l'impartialité de l'organe juridictionnel qui a la tâche d'interpréter l'A.A.N.B. ; le recrutement des juges par les seules autorités fédérales ne doit pas nous laisser sans inquiétudes quant à savoir si la revision par la Cour suprême ne constitue pas une "simple condition de forme". Les abus auxquels ont donné lieu l'exercice du pouvoir déclaratoire [101], de même que le pouvoir de dépenser et la théorie de l'état d'urgence devrait nous enseigner que le Parlement n'est pas toujours soucieux de préserver l'autonomie des provinces. Bien plus, les différentes variantes dans le courant jurisprudentiel et plus particulièrement les tendances récemment exprimées par la Cour suprême [102] devraient inciter les législatures à proposer, en priorité, l'établissement d'un véritable tribunal constitutionnel représentatif. La théorie des dimensions nationales, si elle était interprétée de façon extensive,

---

99. Cf. Bill C-251, 21 Eliz. II, art. 2(1). "La présente loi est édictée par le Parlement du Canada parce que celui-ci reconnaît que la mesure dans laquelle le contrôle de l'industrie et du commerce canadiens est passé aux mains de personnes autres que des Canadiens et l'effet de ce contrôle sur la capacité, pour que les Canadiens, de conserver le contrôle effectif de leur milieu économique sont des sujets de préoccupation nationale . . .".

100. Il peut être intéressant de noter que les tribunaux auront l'occasion de se prononcer sur l'application de la théorie des dimensions nationales dans le cas de l'aménagement de la région de la Baie James. L'Association des Indiens conteste en effet la constitutionnalité du Bill 50 en alléguant, entre autres motifs, la théorie des dimensions nationales. Les procédures intentées par les Amérindiens pourraient donc remettre directement en cause le principe de l'interprétation restrictive des dimensions nationales.

101. A. LAJOIE, *Le pouvoir déclaratoire du Parlement*, Les Presses de l'Université de Montréal, 1969. L'auteur rapporte 470 lois fédérales dans lesquelles le Parlement a exercé son pouvoir déclaratoire.

102. Voir Y. OUELLETTE, *op. cit. supra* note 42.

serait trop exhorbitante pour permettre l'existence d'un fédéralisme canadien [103].

Cette théorie paraît déjà exhorbitante dans la mesure où les limites imposées aux provinces quant aux modes de taxation compromettent dans une très grande mesure l'exercice de leurs compétences législatives. À cet égard, le problème de la gestion de l'eau nous paraît particulièrement caractéristique et on peut facilement présumer que les revenus des provinces ne suffisent déjà plus pour assumer leurs compétences à l'égard du secteur [104]. Il se pourrait donc que certains problèmes prennent une dimension nationale justement à cause de cette répartition des pouvoirs fiscaux. Dès lors, l'insuffisance des revenus des provinces constitue un facteur de centralisation au Canada : le spending power du Parlement et le principe des dimensions nationales favorisant la réalisation de programmes fédéraux.

BIBLIOGRAPHIE

ABEL, A.S., "What peace, order and good government ?" (1968) 7 *West Ont. L.J.* 1.

ALHÉRITIÈRE, D., "De la prépondérance fédérale en droit constitutionnel canadien" (1971) 12 *C. de D.* 545.

BECK, J.M., "The Shapping of Canadian federalism : Central Authority or Provincial Right ?" *Issues in Canadian history*, Toronto, 1971.

BONENFANT, J.-C., "Les pères de la confédération et la répartition des compétences en matière de droit", (1967) 2 *Thémis* 31.

BOULANGER, C., L'étendue et l'exercice des droits d'expropriation que détiennent les autorités fédérales sur le territoire de la région de la capitale nationale in : *Commission d'étude sur l'intégrité du territoire du Québec, Les problèmes de la région de la capitale canadienne, études juridiques*, volume 1.4 (2e partie), p. 406.

BRIÈRE, J., "La Cour suprême du Canada et les droits sous-marins" (1967-68) 9 *Cahiers de droit)* 737.

BROSSARD, J., *La Cour suprême et la Constitution*, Les Presses de l'Université de Montréal, 1968.

CALDER, B., "Stare decisis and the Supreme Court of Canada" (1961) *Western Law Rev.* 36.

Commission d'étude sur l'intégrité du territoire du Québec, *Les problèmes de la région de la capitale canadienne*, 8 volumes, Gouvernement du Québec.

DANEAU, J., "L'eau dans l'économie québécoise", réalisé pour la Commission d'étude des problèmes juridiques de l'eau, 1970.

---

103. L'Affaire Caloil est en un certain sens rassurant puisqu'on n'y fait pas appel à la théorie des dimensions nationales.

104. D'après le Conseil canadien des Ministres des Ressources, il coûterait au Québec 155 millions de dollars par année au seul chapitre de la pollution de l'eau ; Voir M. DANEAU, *L'eau dans l'économie québécoise*, réalisé pour la Commission d'étude des problèmes juridiques de l'eau, 1970, p. 114.

DUPONT, J., "Le pouvoir de dépenser du gouvernement fédéral : "A dead Issue ?" (1967) *C. de D.* 69.

GIBSON, D., "Le contexte constitutionnel de la planification de l'eau au Canada", documents de référence, *Colloque sur l'eau*, 1968, p. 117.

GIBSON, D., "Constitutional law" (1967) 2 Man. L.J. 283.

JOANES, A., "Stare decisis in the Supreme Court" (1958) 36 *Canadian Bar Rev.* 175.

LAJOIE, A., *Le pouvoir déclaratoire du Parlement*, Les Presses de l'Université de Montréal, 1969.

LAJOIE, A., *Expropriation et fédéralisme au Canada*, Les Presses de l'Université de Montréal, 1972.

LASKIN, B., *Canadian Constitutional Law*, The Carswell Co. Ltd., Toronto, 3e ed. rev., 1969.

LASKIN, B., "Peace, Order and Good Government Re-Examined" (1947) 25 *Canadian Bar Rev.* 1054.

LASKIN, B., "Le cadre juridictionnel de la régie des eaux", *Documents de référence, Les Ressources et notre avenir*, Tome premier, juillet 1961, p. 219.

LEDERMAN, W.R., *The Courts and The Canadian Constitution*, The Carleton, Lihary, McClelland and Stewart Limited, 1964.

LYON, J.N., "Fresh *approach* to constitutional law : use of a policy-science model" (1967) 45 *Can. B.R.* 554.

McGRADY, L., "Jurisdiction for water resource development", (1967) 2 *Man. L.J.* 219.

O'HEARN, P., *Peace, Order and Good Government*, Toronto, The Macmillan Co., 1964.

OUELLETTE, Y., "Les frères ennemis : la théorie de la qualification face à la jurisprudence politique", (1967) 2 *Thémis* 53.

PIGEON, L.-P., *Rédaction et interprétation des lois*, Cours donné en 1965 aux conseillers juridiques du gouvernement du Québec.

RICHARD, E.R., "Peace, Order and Good Government" (1940) 18 *Can. B. Rev.* 243.

ROBINSON, J., "Lord Haldane and The B.N.A.A.", (1970) 20 *U. Tor. L.J.* 55.

RUSSEL, P.H., *Leading constitutional decisions*, The Carleton Library, no 23, 1965.

SEYFFERT, R.W.J., "A study of the Supreme Court of Canada as an institution of law reform" (1970) 28 *Fac. L. Rev.* 17.

SMITH, P., *Parks and Wars : The Munro Case*.

STEIN, S.B., "An opinion on the constitutional validity of the proposed Canada Water Act", (1970) 28 *Fac. L. Rev.* 74.

TREMBLAY, A., *Les compétences législatives au Canada (et les pouvoirs provinciaux en matière de propriété et de droits civils)*, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1967.

TREMBLAY, A., "L'incertitude du droit constitutionnel canadien relatif au partage des compétences législatives", (1969) 29 *Rev. du Bar.* 198.

TREMBLAY, A., "Étude sur la région de la capitale nationale", in : *Commission d'étude sur l'intégrité du territoire du Québec, Les problèmes de la région de la capitale nationale, études juridiques*, volume 1.4, pp. 1 à 406.

TREMBLAY, A., "Le jugement de la Cour suprême dans l'affaire Munro est lourd de danger pour l'avenir de l'autonomie du Québec", *Le Devoir*, 15 juillet 1966, p. 4.

VARCOE, F.P., *The Constitution of Canada*, Toronto, Carswell, 1965.

WHEARE, K.C., *Federal Government*, London, Oxford University Press, 1946.

JURISPRUDENCE

Attorney-General for Canada v. *Attorney-General for Ontario*, **[1937]** A.C. 326.

Attorney-General for Ontario v. *Attorney-General for the Dominion, and the Distillers and Brewers Association*, **[1896]** A.C. 348.

Attorney-General for Ontario v. *Canada Temperance Federation*, **[1946]** A.C. 193.

Attorney-General for the Dominion of Canada v. *Attorney-General for the Province of Alberta*, (1916) 1 A.C. 588.

Citizens Insurance Company v. *Parsons*, (1881) 7 A.C. 96.

In Re : The Board of Commerce Act, 1919, and the combines and fair prices Act, 1919 (1922) 1 A.C. 197.

In Re : The Natural Products Marketing Act, 1934, and its amending Act, 1935 **[1936]** S.C.R. 398.

In Re : The Regulation and control of Aeronautics in Canada, **[1932]** A.C. 54.

In Re : The Regulation and control of Radio Communication in Canada, **[1932]** A.C. 304.

Johanneson v. *The Rural Municipality of West St-Paul*, (1952) 1 S.C.R. 292.

Montreal v. *Montreal Street Railway*, **[1912]** A.C. 333.

Munro (Harold) v. *National Capital Commission*, **[1966]** S.C.R. 663 ; (1965) 2 Ex. C.R. 529.

Pronto Uranium Mines Ltd. v. *Ontario Labour Relations Board*, (1965) 5 D.L.R. (2 et) 342.

Reference as to the Validity of section 5 (a) of the Dairy Industry Act. **[1949]** S.C.R. 1.

Reference re Waters and Water-Powers, **[1929]** S.C.R. 200.

Re : Offshore Mineral Rights of British Columbia, **[1967]** S.C.R. 792.

Russel v. *The Queen*, (1882) 7 A.C. 829.

Tennant v. *Union Bank of Canada*, **[1894]** A.C. 31.

Toronto Electric Commissioners v. *Snider*, **[1925]** A.C. 396.