Document généré le 23 avr. 2024 11:30

Les Cahiers de droit

ANDREW HEARD, *Canadian Constitutional Conventions, The Marriage of Law and Politics*, Toronto, Oxford University Press, 1991, 189 p., ISBN 0-19-540719-9.

Guy Tremblay

Volume 32, numéro 3, 1991

URI : https://id.erudit.org/iderudit/043103ar
DOI : https://doi.org/10.7202/043103ar

Aller au sommaire du numéro

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)
1918-8218 (numérique)

Découvrir la revue

Citer ce compte rendu

Tremblay, G. (1991). Compte rendu de [ANDREW HEARD, *Canadian Constitutional Conventions, The Marriage of Law and Politics*, Toronto, Oxford University Press, 1991, 189 p., ISBN 0-19-540719-9.] *Les Cahiers de droit*, *32*(3), 837–838. https://doi.org/10.7202/043103ar

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 1991

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

https://www.erudit.org/fr/

Chronique bibliographique

ANDREW HEARD, **Canadian Constitutional Conventions, The Marriage of Law and Politics**, Toronto, Oxford University Press, 1991, 189 p., ISBN 0-19-540719-9.

À une époque d'engouement pour l'enchâssement constitutionnel, il importe de rappeler que les principes fondamentaux d'organisation et de fonctionnement de l'État canadien se trouvent encore souvent dans des règles informelles. La perspective qui se dégage du volume que vient de faire paraître le professeur Andrew Heard est des plus pertinente. L'auteur fait un exposé circonstancié des conventions constitutionnelles ayant cours au Canada tout en maintenant une distinction systématique entre la « constitution » au sens large et la « Constitution » supralégislative. Son texte découle d'une thèse de doctorat faite sous la direction du professeur Peter Hogg. Une recherche extensive et diversifiée donne beaucoup de crédibilité aux positions prises par l'auteur. Il faut lui donner le crédit d'avoir aussi puisé dans la documentation juridique francophone du Canada.

Plusieurs des conventions constitutionnelles « canadiennes » que Heard discute sont primordialement britanniques, mais elles acquièrent dans le contexte canadien des particularités qui justifient amplement le titre de l'ouvrage. L'auteur a regroupé ces conventions dans cinq chapitres portant sur les pouvoirs des gouverneurs, sur le cabinet, les ministres et la fonction publique, sur les législatures, sur le fédéralisme et sur l'indépendance judiciaire. Certains de ses développements portent sur des questions traditionnellement négligées par la littérature juridique, comme le rôle des partis politiques et les relations entre le Sénat et la Chambre des communes.

Le travail de Heard ne se place pas à la remorque des deux décisions rendues par la Cour suprême en 1981 et 1982 à propos des conventions constitutionnelles. On sait que la Cour avait alors adopté un test à trois volets, tiré de Jennings, pour déterminer si une convention existe. Avec raison me semble-t-il, Heard prend même ses distances par rapport au premier volet de ce test, en vertu duquel une convention constitutionnelle résulte de « précédents ». Il reste que le travail de l'auteur ne fait pas ressortir si les règles informelles qui y sont discutées seraient reconnues comme des conventions par les tribunaux.

Dans ce contexte, la conclusion de l'ouvrage est un peu surprenante. L'auteur propose de répartir en cinq catégories les règles informelles de la constitution : conventions fondamentales, méso-conventions, semi-conventions, infra-conventions et usages. Face à la difficulté persistante de simplement distinguer entre une convention et une règle de droit strict, pareil raffinement peut sembler exagéré, d'autant plus que l'auteur situe ses catégories sur un spectre continu. La discussion ici a tout de même l'intérêt de faire ressortir que toutes les conventions n'ont pas la même importance et que plusieurs d'entre elles ne servent qu'indirectement le principe fondamental censé les justifier.

En conclusion, l'auteur manifeste aussi de la sympathie envers l'idée de codifier les conventions constitutionnelles les plus fondamentales, de même qu'envers l'application judiciaire des conventions constitution-

Les Cahiers de Droit, vol. 32 n° 3, septembre 1991, p. 837–840
(1991) 32 *Les Cahiers de Droit* 837

nelles. Si notre système devait emprunter ces deux voies complémentaires, le « mariage du droit et de la politique » que l'auteur place en sous-titre de son ouvrage serait mis en danger. La formalisation du droit conventionnel n'est pas enthousiasmante. D'abord, même les conventions les plus claires et les plus solides doivent laisser place à des exceptions. (L'auteur évoque par exemple l'hypothèse d'un attentat qui forcerait le gouverneur à choisir les gouvernants en dehors de l'assemblée.) Les techniques de rédaction législative et constitutionnelle qui ont cours chez nous sont mal adaptées à l'élaboration d'un code de conventions. Ensuite et surtout, dans une société où le contentieux tient lieu de panacée, il semble peu approprié d'étendre davantage l'aire d'intervention judiciaire. Plusieurs des régimes d'Europe occidentale laissent à diverses autorités étatiques autres que judiciaires le soin de résoudre des problèmes constitutionnels fondamentaux, où le sens politique et démocratique des responsabilités importe plus que la recherche du légal et de l'illégal.

Il reste que le volume du professeur Heard est de grande classe. Il faut souhaiter que celui-ci pourra le mettre à jour périodiquement afin que la communauté juridique et politique canadienne continue de disposer d'une description rigoureuse des conventions constitutionnelles applicables. Pareille entreprise paraît d'autant plus indiquée que les sources sur lesquelles se base ce genre de recherche ne sont pas compilées ni répertoriées dans les instruments traditionnels. L'expertise que le professeur Heard a acquise à cet égard le rend le plus à même d'assurer la continuité dans ce secteur névralgique de notre constitution.

GUY TREMBLAY
Université Laval

MAURICE MARTEL et Paul MARTEL, **La compagnie au Québec. Les aspects juridiques**, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée/Martel Ltée, 1989, 1019 p., ISBN 2-920831-06-2. Deuxième édition, 1990, 1021 p., ISBN 2-920831-20-8.

L'édition 1989 était la plus nécessaire et devait se révéler finalement l'opération la plus substantielle.

Elle était la plus nécessaire, parce qu'elle devait rendre compte des remaniements de forme de la loi fédérale et de sa nouvelle numérotation. Sans compter le changement d'appellation de cette loi qui n'était pas nécessaire et qui ne tranche pas par son originalité. Paradoxalement, c'est la loi fédérale qui, par son titre, *Loi sur les sociétés par actions* paraît désormais plus française que la loi québécoise *Loi sur les compagnies*. La *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes* allait pourtant très bien.

Heureusement pour nous, l'ouvrage de MM. Martel n'a pas été consacré qu'à ces vétilles. « Sa composition a été entièrement reprise » nous disent-ils dans un avant-propos. Voilà qui nous rassure et nous réconforte si tant est qu'en cette matière du droit corporatif, la terminologie est souvent mal arrêtée, flottante, avec la complicité pour ne pas dire la complaisance des législateurs qui ont quelquefois la fâcheuse tendance à transformer en « institution juridique » des expressions de la langue courante i.e. « la convention unanime d'actionnaire ».

Axée sur une nouvelle rédaction de fond, l'opération des auteurs dans l'édition 1989, a donc été substantielle et on se plairait à dire qu'il s'agit « d'une source de références complètes et à jour par excellence » s'ils ne l'avaient déjà dit eux-mêmes et d'eux-mêmes dans l'avant-propos — ce qui nous rend moins nécessaire la tâche de le redire aussi fort. On a pris ou repris deux chapitres sur les REA et les SPEQ qui permettent de signaler avec emphase l'actualité de l'ouvrage. Dommage qu'ils devront à nouveau être retouchés à raison des amendements annoncés.

L'édition 1990 fait la suite. Il y a manifestement eu des additions jurisprudentielles dans le texte et dans les bas de page. Plusieurs de ces additions témoignent, comme il se doit, de décisions récentes. Un certain nombre d'autres paraissent vouloir intégrer des décisions plus anciennes — ce qui intrigue un peu — mais qui ne laisse d'être pour-