

BUREAU DE COORDINATION DES ÉTUDES
Fiche d'identification de la mise à jour

COMMISSION : Commission d'étude des questions afférentes à l'accèsion du Québec à la souveraineté.

ÉTUDE ORIGINALE

Référence : Volume 1, pages 597 à 607

Auteur : Jacques-Yvan Morin

Titre : La constitution d'un Québec souverain

MISE À JOUR

Auteur : Jacques-Yvan Morin

Titre : La constitution d'un Québec souverain

Jacques-Yvan Morin

La Constitution d'un Québec souverain

(1991)

Mise à jour

(2001)

**Ministère du Conseil exécutif
Bureau de coordination des études**

LA CONSTITUTION D'UN QUÉBEC SOUVERAIN

par

Jacques-Yvan Morin

professeur émérite de droit public

à l'Université de Montréal

membre titulaire de l'Institut de droit international

Mise à jour de l'étude

présentée en décembre 1991 devant la Commission

d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté

SOMMAIRE

I.- Éléments essentiels et conclusions de l'étude de 1991 sur la Constitution d'un Québec souverain

- 1.- Le contenu : choix institutionnels et normatifs
 - a) *La continuité dans les institutions*
 - b) *Les choix de société et les normes fondamentales*
- 2.- La démarche constituante
 - a) *L'élaboration par une assemblée constituante*
 - b) *L'élaboration par l'Assemblée nationale*

II.- Les événements de la dernière décennie modifiant le contexte dans lequel s'inscrirait une nouvelle Constitution du Québec

- 1.- La conjoncture internationale
 - a) *Les contextes des Nations Unies et de l'Occident*
 - b) *Communauté économique et libre-échange*
- 2.- L'évolution du contexte canado-québécois
 - a) *La période allant de 1990 au référendum de 1995*
 - b) *La période allant du référendum à 2001*

III.- L'élaboration d'une nouvelle Constitution du Québec à la lumière des changements survenus depuis 1991

- 1.- La démarche constituante
 - a) *Une «constitution transitoire» ou provisoire*
 - b) *Une constitution formelle*
- 2.- Le contenu
 - a) *Les choix institutionnels*
 - b) *Les choix normatifs*

La mise à jour de l'exposé sur la Constitution d'un Québec souverain, donné devant la Commission de l'Assemblée nationale chargée d'étudier les questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté, en décembre 1991, est présentée en trois parties: la première en rappelle les éléments essentiels et les conclusions; la deuxième porte sur les événements de la dernière décennie modifiant le contexte dans lequel s'inscrirait aujourd'hui une nouvelle Constitution du Québec; enfin, dans la troisième partie, nous étudierons la démarche constituante et le contenu d'une telle Constitution à la lumière des changements survenus depuis 1991.

I.- ÉLÉMENTS ESSENTIELS ET CONCLUSIONS DE L'ÉTUDE DE 1991 SUR LA CONSTITUTION D'UN QUÉBEC SOUVERAIN

L'accession du Québec au statut d'État souverain entraînerait-elle la nécessité pour celui-ci de se doter d'une nouvelle constitution ou loi fondamentale? Si tel était le cas, par quelles démarches politiques et juridiques le constituant pourrait-il accomplir pareille tâche? À quel moment conviendrait-il qu'elle fût accomplie? Et quel serait le contenu d'un tel instrument? Telle était la problématique soulevée par la Commission d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté en 1991.

Ces questions portaient sur une *nouvelle* constitution car le Québec est assujéti depuis fort longtemps à des règles de nature constitutionnelle, qu'il ne saurait modifier par lui-même, soit à titre de colonie, soit en tant qu'État autonome dans le cadre de l'État fédéral canadien. Ces règles s'imposent en effet au Québec comme à l'ensemble des provinces canadiennes. Mais alors que la Constitution fédérale, faite pour l'essentiel de lois du Parlement britannique et autres documents impériaux, présente un aspect *formel*, affirmant désormais sa suprématie par rapport à «toute autre règle de droit», l'actuelle Constitution du Québec, si l'on fait abstraction des parties de la Constitution canadienne qui le concernent, se présente comme un ensemble épars de lois ordinaires de l'Assemblée nationale, qu'elle peut modifier à la majorité simple de ses voix; elle comporte également, à la manière britannique, des conventions constitutionnelles, des règles de *common law* et des coutumes parlementaires qui accentuent son caractère non formel. Cet assemblage de bric et de broc, depuis longtemps entré dans les mœurs politiques des Québécois,

n'en existe pas moins et le serment que prêtent les députés à l'Assemblée nationale comporte depuis 1982, la fidélité à la Constitution du Québec¹. Cela suffit sans doute au bon gouvernement d'un État provincial étroitement encadré par le système fédéral; ce serait totalement inapte à remplir cette tâche dans un Québec accédant à la souveraineté.

Rappelons la différence essentielle entre le statut d'État souverain et celui d'État autonome, qui est aujourd'hui celui du Québec (et de toute autre province). La *souveraineté* est la faculté pour une entité politique de déterminer elle-même l'étendue des compétences qu'elle entend exercer, dans les limites dictées par le seul droit international, tandis que l'*autonomie* n'est que la faculté d'exercer certaines compétences réparties et circonscrites par une entité politique supérieure (en l'occurrence l'organe constituant de la Fédération canadienne). Le passage d'un statut d'autonomie à la souveraineté comporte donc un «saut qualitatif» et non simplement un changement quantitatif comme le serait, par exemple, le transfert au Québec de certaines compétences supplémentaires dans le cadre du système fédéral existant. On conçoit qu'une mutation de cette importance imposerait au Québec de renouveler considérablement l'exposé formel des règles fondamentales de son fonctionnement, devant se substituer désormais à l'État fédéral dans l'organisation de ses institutions, la détermination de ses compétences et la protection des droits et libertés, ce qui ne signifierait pas pour autant qu'il eût à faire table rase des règles existantes qui conviendraient à son nouveau statut.

Rares sont les États modernes qui n'ont pas de constitution *formelle*: on ne peut guère citer que la Grande-Bretagne, Israël et la Nouvelle-Zélande; encore ces pays ont-ils en réalité, comme le Québec, une constitution au sens *matériel* (lois, coutumes, conventions). L'expérience de la plupart démontre, depuis que la Révolution américaine a donné naissance au constitutionnalisme, que l'instauration du pouvoir dans l'État, sa répartition entre ses diverses institutions, son exercice à l'égard des personnes et sa transmission dans le temps exigent des règles fondamentales, prépondérantes et protégées contre les changements intempestifs. Au cours du siècle écoulé se sont ajoutées aux textes constitutionnels des énoncés de libertés, droits et devoirs des citoyens ainsi que des finalités d'ordre social, économique et culturel, en vue de légitimer, limiter et guider l'exercice de la puissance publique. On ne peut guère concevoir aujourd'hui, dans le contexte international actuel, d'État sans cette panoplie de normes suprêmes.

Même dans l'hypothèse où le Québec, devenu souverain, conserverait *grosso modo* ses institutions actuelles, la stabilité et le bon fonctionnement de son système politique exigeraient qu'elles fussent coulées dans les formes plus rigides d'une constitution placée hors de pair.

Aussi l'étude de 1991 se proposait-elle de répondre aux questions soulevées par la Commission parlementaire dans l'ordre suivant: 1° Quel devraient être le contenu et, en particulier, les fins majeures de la nouvelle Constitution d'un Québec souverain et 2° par quelle démarche constituante pouvait-on en assurer l'adoption?

1.- Le contenu: choix institutionnels et normatifs

Au chapitre du contenu, l'étude établissait une distinction méthodologique importante entre les choix institutionnels et les choix normatifs qui se présenteront au constituant québécois. Les premiers ont trait au régime des institutions: faut-il, par exemple, profiter des circonstances exceptionnelles qui accompagnent l'accession à la souveraineté pour abandonner le régime parlementaire traditionnel et lui substituer de nouvelles institutions, par exemple de nature présidentielle? Les options que nous qualifions de «normatives» portent plutôt sur les valeurs et le «projet de société», prenant la forme de principes fondamentaux d'ordre politique, social, économique et culturel appelés à orienter le législateur, l'exécutif, les tribunaux et, en définitive, les citoyens eux-mêmes dans la conduite des affaires de la collectivité. Or, notre étude était fondée sur l'idée que toute nouvelle Constitution du Québec devrait favoriser simultanément la *continuité* dans les institutions et l'esprit d'*innovation* dans les choix de société normatifs.

a) *La continuité dans les institutions*

Les institutions démocratiques du Québec comptent parmi les plus anciennes du monde: son régime parlementaire, malgré les entorses faites par le gouvernement impérial au XIX^e siècle, existe depuis plus de deux cents ans et s'est progressivement, mais fermement, implanté dans la mentalité et les comportements québécois. À nos yeux, c'est là un héritage ou acquis essentiel, qu'il conviendrait de ne pas dilapider au moment où le Québec opterait pour la souveraineté. Cette

accession représente déjà un changement nécessaire, mais extrêmement exigeant, pour la population: le maintien des institutions familières contribuerait à faciliter la transition.

La souveraineté mobilisant déjà la réflexion, la sagesse politique et l'énergie des Québécois et de leurs dirigeants, il serait donc prudent de protéger avec soin et même d'enchâsser le régime parlementaire dans la nouvelle Constitution. Les institutions les «meilleures» sont celles où l'on se sent le plus à l'aise, où l'on a pris des habitudes qui favorisent le débat démocratique. Aussi avons-nous conclu dans notre étude de 1991 que l'instauration d'un régime présidentiel ou parlementaire-présidentiel concomitante à l'entrée en souveraineté risquerait d'engager le peuple québécois dans d'incessantes et stériles polémiques. De toute manière, ajoutons-nous, on pourra songer par la suite, si les solutions éprouvées résistent mal à l'usure, à les modifier, à la lumière de l'expérience et après mûre réflexion.

Cependant, si le maintien du régime parlementaire paraît indiqué, certains correctifs mineurs pourraient être apportés aux rapports entre l'Exécutif et le Parlement, comme le recommandait J.-C. Bonenfant devant le Comité de la Constitution, au moment des premiers efforts en vue de la réforme de la Constitution du Québec, en 1969². Des questions plus délicates auront sans doute trait au statut et aux pouvoirs du Chef de l'État. En effet, le régime parlementaire étant maintenu, le rôle de ce rouage important de la mécanique institutionnelle ne saurait guère différer de celui du Gouverneur général canadien. Comme le monarque britannique, mais dans un contexte républicain, il ne gouvernerait point, mais sa signature serait nécessaire à l'entrée en vigueur des lois et il exercerait certains pouvoirs en cas de crise parlementaire ou gouvernementale. Quant au mode de désignation de ce président de régime parlementaire, la Constitution devrait en confier le choix et l'élection à l'Assemblée nationale, comme on le voit dans maintes constitutions étrangères.

b) *Les choix de société et les normes fondamentales*

Par sa *Charte des droits de la personne*³, adoptée en 1975 et qui a connu une constitutionnalisation de plus en plus étendue par la suite, le Québec a déjà effectué certains choix de société et leur a reconnu un caractère fondamental. En effet, la Charte a été élevée par

étapes au rang de loi supérieure en ce sens qu'elle prévaut en cas d'incompatibilité entre ses dispositions et celles de toute autre loi antérieure ou postérieure, à moins de dérogation expresse. La notion de garanties constitutionnelles prépondérantes existe donc déjà au Québec, mais le principe pourrait en être étendu à certains droits sociaux, économiques et culturels, alors qu'il est actuellement restreint aux libertés et à certains droits politiques et judiciaires. La possibilité d'abolir ou circonscrire le pouvoir de dérogation devrait cependant être examinée par le constituant québécois. Les obligations de comportement ainsi placées à la charge de l'État ne feraient que mettre en œuvre au niveau le plus élevé de la hiérarchie des normes les engagements internationaux auxquels le Québec a souscrit, par exemple dans le cadre du Pacte onusien de 1966 relatifs aux droits civils et politiques⁴. Le constituant québécois pourrait trouver plus ample matière à réflexion dans les nombreux instruments internationaux ou régionaux, conventionnels ou concertés, portant sur ces questions, mais cette ample moisson de normes devrait être intégrée et adaptée aux valeurs qui sous-tendent le projet d'éthique sociale toujours en cours d'élaboration au Québec.

L'étude de 1991 proposait également l'intégration à toute nouvelle Constitution québécoise de la *Charte de la langue française* (1977), tant en ce qui concerne les droits de la majorité francophone que ceux de la minorité anglophone⁵. Nous y inscrivions en outre l'essentiel des principes proclamés par l'Assemblée nationale dans sa Résolution du 20 mars 1985 sur la reconnaissance des nations autochtones: anticipant en quelque sorte une éventuelle Constitution du Québec, l'Assemblée y pressait le gouvernement de conclure avec elles des ententes leur assurant l'exercice du droit à l'autonomie au sein du Québec et leur offrait «de protéger dans ses lois fondamentales les droits inscrits dans [c]es ententes»⁶.

2.- La démarche constitutive

Il n'est pas douteux que la constitutionnalisation des institutions et des choix de société décrits ci-dessus sera d'autant plus féconde et effective que le peuple québécois y sera associé. La question est de savoir par quelle démarche il est possible à la fois d'assurer cette participation et d'espérer l'adoption de la nouvelle Loi fondamentale dans des délais qui ne risquent pas de compromettre l'accession concomitante à la souveraineté. Convient-il que l'Assemblée nationale

prenne l'initiative de modifier elle-même la Constitution (existante) du Québec, prenant soin toutefois d'en faire approuver le projet par voie de consultation populaire, ou le législateur doit-il convoquer une assemblée constituante par le moyen d'une élection spéciale ou de tout autre mode de nomination qui lui paraîtrait approprié d'un point de vue démocratique? Et à quel moment les diverses étapes de ce processus constituant devraient-elles intervenir: avant, pendant ou après la période référendaire?

Dans l'état actuel des règles constitutionnelles canadiennes, lesquelles prévalent jusqu'à l'entrée en vigueur de la souveraineté et de la nouvelle Constitution d'un Québec indépendant, c'est l'Assemblée nationale qui est dépositaire du pouvoir de réviser ou modifier sa Constitution, dans les limites dictées par les règles fédérales. Elle peut, certes, déléguer ce pouvoir, sous son contrôle et aux conditions qu'elle édicte, à un organe spécialement constitué pour préparer un projet de loi fondamentale; elle ne pourrait pour autant échapper à la responsabilité ultime qui est la sienne d'accepter le résultat de ces délibérations, de le refuser, réviser ou modifier si elle estime que le projet ne répond pas ? ou pas entièrement ? aux exigences de la situation et aux vœux des Québécois. C'est pourquoi notre étude de 1991 optait pour une démarche dont la procédure et les étapes relèveraient exclusivement de l'Assemblée et non d'une assemblée constituante, sous réserve d'une ample consultation et à condition d'en faire approuver le résultat par le peuple. Ce choix entre l'Assemblée nationale et l'assemblée constituante paraît capital et exige que nous l'examinions. Les deux solutions sont certes légitimes, mais ne présentent ni les mêmes avantages, ni les mêmes inconvénients.

a) *L'élaboration par une assemblée constituante*

L'imposante et délicate mission de concevoir et rédiger un projet (ou avant-projet) de constitution peut être confiée à une assemblée élue ou nommée spécialement pour ces fins. Les aspirations et besoins de la population s'y feraient sans doute sentir plus directement et intensément que si l'exercice était confié à un comité d'experts et l'existence de cette assemblée créerait une occasion exceptionnelle d'éducation populaire. Selon sa composition, le résultat pourrait aboutir soit à des propositions de renouvellement de la Constitution fédérale, soit à des conclusions souverainistes.

Les inconvénients de l'assemblée constituante tiennent avant tout au temps qu'il faudrait y consacrer et au soupçon de manœuvres antidémocratiques qui ne manqueraient pas d'accueillir toute volonté de l'Assemblée nationale d'imposer un calendrier. Si l'exercice devait avoir lieu *avant* le référendum sur la souveraineté, il n'est pas douteux que d'aucuns y trouveraient l'occasion de retarder le plus longtemps possible l'issue des débats; s'il devait avoir lieu *après*, le risque ne serait guère moins élevé d'assister à un blocage destiné à compromettre le résultat d'un référendum favorable à la souveraineté, à moins que l'Assemblée nationale n'ait préparé et fait approuver par référendum une constitution de type transitoire.

Tout échec de l'assemblée constituante comporterait des risques considérables pour la collectivité québécoise, ne serait-ce qu'au plan psychologique, et il faudrait compter avec les manœuvres qui tenteraient de faire avorter la démarche. C'est la raison pour laquelle notre étude de 1991 en venait à la conclusion que l'assemblée constituante n'était opportune, dans le contexte canado-québécois, que dans un Québec devenu souverain; en définitive, c'est à l'Assemblée nationale qu'il revient de préparer le projet de Constitution présenté au peuple avant ou au moment du référendum sur la souveraineté. Cependant, le succès de cette démarche serait soumis à plusieurs conditions.

b) *L'élaboration par l'Assemblée nationale*

La démarche qui fait appel à l'initiative du législateur et au leadership du gouvernement est conforme à l'esprit des institutions dont s'inspire depuis 1792 la Constitution du Québec, dans le cadre de laquelle ils sont appelés à fonctionner. Elle n'en présente pas moins, elle aussi, avantages et difficultés.

Certes, cette démarche exige moins de préparatifs que la mise en place d'une assemblée constituante et elle permet de surveiller de plus près le calendrier. En revanche, l'Assemblée nationale se verrait contrainte d'accomplir la tâche capitale d'effectuer des choix de société fondamentaux au milieu des nombreuses besognes qui l'absorbent incessamment. L'attention des Québécois serait sans doute plus difficile à retenir, d'autant que le législateur n'a guère cessé, depuis la création du Comité de la Constitution de 1968-1969, de susciter des organismes de

réflexion sur l'avenir du Québec, y compris la Commission d'étude «sur les questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté», pour laquelle notre mémoire de 1991 avait été rédigé et dont les travaux sont restés sans suite, n'ayant été approuvé ni par la Commission ni par l'Assemblée.

L'Assemblée nationale, si elle veut retenir l'attention des Québécois, devrait donc mettre en place un dispositif lui permettant de se mettre à leur écoute, tant dans les régions qu'à l'égard de l'ensemble des groupes sociaux, économiques et culturels, auquel s'adjoindraient des rédacteurs spécialistes du droit comparé et des règles constitutionnelles québécoises, fédérales et étrangères. Ce vaste exercice, concluons-nous, devrait avoir lieu avant le référendum, de manière à donner à la population le tableau le plus clair et précis possible du régime de gouvernement et du projet de société auxquels le choix de la souveraineté les conduirait. La Constitution ainsi proposée serait soumise à la consultation populaire avant le référendum sur la souveraineté ou en même temps; elle n'entrerait en vigueur qu'au moment choisi pour la proclamation de l'indépendance.

En conclusion, la démarche constituante proposée en 1991 voulait permettre l'élaboration d'un projet institutionnel et normatif qui fût fidèle aux institutions parlementaires familières aux Québécois, mais innovateur en ce qui concerne le projet de société enchâssé dans les textes fondamentaux. Cela n'excluait cependant ni le renouvellement de certains aspects des institutions (comme, par exemple, des mécanismes assurant la participation des régions et des Autochtones aux travaux de l'Assemblée nationale), ni le réalisme dans l'affirmation des droits sociaux, économiques et culturels du peuple québécois.

Dix années se sont écoulées depuis ces conclusions, au cours desquelles la situation internationale et celle de l'Hémisphère occidental ont connu des transformations dont certaines ont été profondes et ne peuvent manquer d'influer sur l'évolution du Québec. Les événements survenus dans le cadre canadien, qui ont vu s'approfondir l'impasse constitutionnelle apparue en 1982, pèsent également sur l'avenir du Québec. À la lumière de cette conjoncture nouvelle et mouvante, la démarche constitutionnelle proposée en 1991 paraît-elle déphasée? Doit-elle être entièrement ou partiellement repensée? Il convient de décrire dans la deuxième partie de cette

étude les changements survenus au cours de cette période et d'en tirer dans une troisième partie les conclusions qui s'imposent à l'égard d'une nouvelle Constitution du Québec.

II.- LES ÉVÉNEMENTS DE LA DERNIÈRE DÉCENNIE MODIFIANT LE CONTEXTE DANS LEQUEL S'INSCRIRAIT UNE NOUVELLE CONSTITUTION

La faculté pour un peuple de se donner une constitution de son choix dérive de son droit de disposer librement de lui-même: elle en est pour ainsi dire le fruit le plus réel et le plus symbolique à la fois. Une nation ou un peuple qui ne dispose pas du droit d'autodétermination ne sera guère en mesure de se doter d'une loi fondamentale exprimant ses propres valeurs; elle devra composer avec celles de la société qui détient la souveraineté ou contrôle l'organe constituant. Or, le «droit des peuples à disposer d'eux-mêmes», consacré par les articles 1 §2, 55 et 73 de la *Charte des Nations Unies*⁷, a connu depuis quelques années une évolution importante, tant dans l'ordre international qu'au sein de certains États, dont le Canada. Le contexte dans lequel s'inscrit désormais l'adoption d'une nouvelle Constitution du Québec s'en est trouvé modifié dans une mesure qu'il convient d'évaluer. Nous étudierons l'évolution de la conjoncture internationale avant de nous pencher sur celle des contextes québécois et canadien.

1.- La conjoncture internationale

a) *Le contexte des Nations Unies*

Les Pactes onusiens de 1966 sur les droits civils et politiques ainsi que sur les droits économiques, sociaux et culturels⁸, rédigés pendant la période de décolonisation, énonçaient encore le principe d'autodétermination dans son libellé le plus libéral, de même que son corollaire constitutionnel. L'article 1^{er}, commun aux deux Pactes, par lesquels le Canada et le Québec sont liés, dit en effet:

«Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique [...]».

Ce libellé a fait l'objet de «nuances» dès la fin de la période de décolonisation, en 1970, dans la *Déclaration sur les relations amicales* adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU. Après avoir rappelé que tout État a le devoir de «favoriser [...] la réalisation du principe de l'égalité de droits de peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, conformément aux dispositions de la Charte», la résolution ajoutait:

«Rien dans les paragraphes précédents ne sera interprété comme autorisant ou encourageant une action, quelle qu'elle soit, qui démembretrait ou menacerait, totalement ou partiellement l'intégrité territoriale ou l'unité politique de tout État souverain et indépendant se conduisant conformément au principe de l'égalité de droit et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes [...]»⁹

Cette interprétation du principe, restrictive au point de paraître le contredire, trouve sa source dans le fait que plusieurs États issus de la décolonisation et dont le territoire avait été établi par les anciennes puissances coloniales, pouvaient craindre à leur tour de se voir appliquer le droit d'autodétermination des peuples ... On devine les arguments que certains adversaires canadiens de la souveraineté du Québec ont pu tirer de cette réinterprétation, d'ailleurs reprise par l'Assemblée générale dans sa Déclaration du 9 novembre 1995¹⁰, adoptée à l'occasion du 50^e anniversaire de l'ONU.

Pour autant, le contexte dans lequel le Québec revendique de disposer de lui-même est moins celui des Nations Unies que celui de l'Occident, dont il fait partie. Le Canada est signataire de l'Acte final de la Conférence d'Helsinki, qui a donné naissance en 1975 à l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE)¹¹. Cet instrument rappelle le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et a contribué, au début de la dernière décennie, au démembrement de l'ancienne Union Soviétique et la naissance de plusieurs États souverains. Plus récemment, ce sont les Balkans qui ont connu l'application du principe et la rédaction de plusieurs nouvelles constitutions allant dans le sens de la démocratie¹². La *Charte de Paris pour une nouvelle Europe*, du 21 novembre 1990, adoptée dans le cadre de l'OSCE et signée par le Canada, réaffirme une fois de plus l'obligation de «rendre effectif» le droit des peuples, qui n'est en définitive qu'un corollaire du principe démocratique¹³.

L'ambiguïté des positions onusiennes ne facilite pas, dans ce contexte particulier, l'exercice par le Québec de son droit de libre disposition. Au sein des pays occidentaux, cependant, ce droit est difficile à nier, ce qui ne signifie pas que le gouvernement et le Parlement canadiens ne tenteront pas de l'entraver, comme nous devons le constater plus loin. Or, l'Occident est justement à la recherche, en Europe depuis un demi-siècle et dans les Amériques depuis quelques années, d'un équilibre entre l'indépendance politique des États et leur interdépendance économique, entre la souveraineté et l'intégration des marchés, laquelle exige de plus en plus des règles communes. Telle est la véritable conjoncture dans laquelle s'inscrivent l'autodétermination du Québec et l'élaboration de son avenir constitutionnel. Il s'agit pour ce peuple de sauvegarder son identité politique, sociale et culturelle tout en s'inscrivant le mieux possible dans la mouvance des économies développées et de la modernité.

b) *Communauté économique et libre échange*

Le modèle européen de communauté économique est plus exigeant pour les États membres de l'Union européenne, en termes de transferts de compétences à une autorité commune, que ne l'est la Zone de libre échange pour les États membres de l'ALENA. La Commission établie par le Traité de Rome (1957) constitue une forme de gouvernement apte à réglementer et gérer l'union douanière, la libre circulation des moyens de production et des politiques communes de développement. Est venue s'y ajouter depuis cette époque une dimension sociale, destinée à contrer les risques de «dumping social» que comporte la concurrence au sein d'un marché unifié, sous la forme d'une *Charte sociale européenne*, signée à Turin en 1961 et remaniée depuis¹⁴. Et l'énorme développement de la réglementation communautaire débouche maintenant sur la monnaie commune (avec les institutions afférentes), les premiers liréaments d'une citoyenneté commune et la recherche d'une politique extérieure proprement européenne. Ce modèle, qui entraîne des transferts de compétence importants de la part des États membres, au point que certains y voient une forme de fédéralisme et l'abandon de la souveraineté des Membres, prend tout son relief lorsqu'il est comparé au système d'organisation économique internationale très différent favorisé par les États-Unis, dont font partie depuis 1989 (A.L.E.) et 1992 (ALENA) le Canada et, avec lui, le Québec¹⁵.

L'appareil institutionnel du libre échange paraît bien rudimentaire auprès des structures de l'Europe des Quinze: il s'inspire plutôt du GATT et de l'Organisation mondiale du Commerce (OMC) pour ce qui est en particulier du règlement des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application des Accords nord-américains, comme ceux que font souvent surgir les mesures protectionnistes unilatérales prises par les États-Unis. Le Canada eût préféré un mécanisme de type juridictionnel, mais Washington ne l'entendait pas ainsi: on fait plutôt appel à l'arbitrage, mécanisme qui n'arrive pas toujours à trouver une solution¹⁶. Le Québec s'est trouvé de la sorte entraîné dans une alliance du pot de fer et des pots de terre. Certes, Ottawa a obtenu que les politiques sociales et culturelles soient laissées en marge des Accords, mais le néolibéralisme sous-jacent tend au démantèlement des politiques sociales, salariales et «environnementales» perçues comme étant contraires aux intérêts américains. Comme le préconise le Cato Institute de Washington, lobby néolibéral fort influent, le domaine de l'État serait limité à l'armée, à la police et à la justice, tout le reste pouvant fort bien être géré par l'entreprise privée¹⁷. Ce retour à l'«État gendarme» de naguère irait à l'encontre des objectifs sociaux et culturels poursuivis par les milieux qui sont attachés, tant au Québec qu'au Canada, à la tradition de libéralisme tempéré qui fait partie de leur héritage européen et britannique.

Les tensions entre le modèle européen de communauté économique et les politiques libre-échangistes américaines font partie des réalités qui confrontent le Québec et ne sont pas sans conséquences pour les choix qu'il devra effectuer lorsqu'il entreprendra de se doter d'une nouvelle constitution et de négocier une association économique nouvelle avec le Canada. Certes, le fait d'enchâsser les droits sociaux, économiques et culturels dans une loi fondamentale n'assure pas à lui seul le développement harmonieux et durable que souhaitent les populations, mais on observe depuis la décolonisation une tendance générale, non seulement à définir un «nouvel ordre économique international», superbement ignoré par les États-Unis depuis la présidence de R. Reagan¹⁸, mais à inscrire des normes sociales et culturelles dans les Constitutions. Notons en passant que la *Charte québécoise des droits de la personne* (1975), contrairement à la *Charte canadienne des droits et libertés* (1982), contient un énoncé de droits économiques, sociaux et culturels (articles 39 à 48), lequel cependant n'est pas constitutionnalisé, en ce sens que la Charte québécoise n'assure pas la primauté de ces droits en cas de contradiction avec une autre loi de l'Assemblée nationale, antérieure ou postérieure¹⁹. Dans le contexte nord-

américain actuel, la rédaction d'une Constitution du Québec qui assurerait la prépondérance de ces droits «de la seconde génération» ou ceux de la troisième, comme le droit à la protection de l'environnement, ne peut manquer de soulever maints débats de société. La pression néolibérale rend d'ailleurs ces débats de plus en plus nécessaires, sinon inévitables, particulièrement dans les États développés de l'Occident. Quant aux pays en voie de développement (ou de sous-développement), nous sommes témoins depuis deux ou trois ans d'une prise de conscience des institutions internationales en faveur d'un minimum d'implication de l'État dans le domaine social, afin d'éviter que les thèses néolibérales n'aboutissent à le délégitimer aux yeux des populations. C'est ainsi que la Banque mondiale, s'inquiétant de voir s'approfondir la «fracture sociale» dans son *Rapport sur l'état du développement dans le monde* pour 1997, identifie des tâches que tout gouvernement doit assumer, comme la protection des populations vulnérables et celle de l'environnement, tandis que l'Organisation Internationale du Travail adopte en 1998 une *Déclaration relative aux principes et droits fondamentaux au travail*, qui énonce une sorte de standard minimum mondial pour le comportement des États et des agents économiques: liberté d'association, élimination de la discrimination en matière d'emploi²⁰. Ce sont là des normes que l'on retrouve souvent dans les constitutions. Il n'est pas impossible que ces nouvelles tendances soient renforcées par les événements dramatiques du 11 novembre 2001, créant un climat international plus propice, il faut l'espérer, à l'affirmation des droits économiques et sociaux ainsi qu'à leur constitutionnalisation.

Déjà, les dix dernières années ont vu de nombreux États des Amériques, d'Europe centrale et orientale ainsi que plusieurs pays d'Afrique devenir de véritables «chantiers constitutionnels». Dans l'Hémisphère occidental (moins l'Amérique du Nord), le tiers au moins des 33 constitutions ont été révisées, notamment dans le domaine des droits de la personne; en Europe, depuis 1989, la plupart des États, y compris ceux issus de l'ex-Union Soviétique et de l'ex-Yougoslavie, ont connu une marche forcée vers la démocratie et l'économie de marché et cette mutation les a presque tous amenés à réécrire leurs constitutions respectives; quant à l'Afrique, la grande majorité des constitutions y ont été révisées, parfois de fond en comble, depuis la même époque²¹. Cette intense activité constituante, dont on trouve également des traces en Asie, a porté avant tout sur les libertés et l'État de droit, mais ne pouvait manquer de soulever la question des droits économiques, sociaux et culturels, d'ailleurs rappelés sans cesse par les

institutions internationales, comme en témoignent les rapports de la Banque mondiale, mentionnés ci-dessus, et les résolutions des divers organes des Nations-Unies. On peut parler d'une sorte de branle-bas constitutionnel mondial et il n'est donc pas étonnant que le Québec et le Canada aient connu, eux aussi, de nombreuses péripéties de cet ordre au cours de cette décennie.

La mondialisation, qui n'a fait que s'accroître durant cette période, n'est pas étrangère à cette évolution plutôt agitée. Ce phénomène économique, mais également politique et culturel, agit de plusieurs façons, parfois contradictoires, sur le comportement des États et ne manque pas de soulever des problèmes constitutionnels lorsqu'il tend à saper leurs responsabilités socio-économiques ou, au contraire, exige d'eux des garanties pour la sécurité des transactions internationales. D'une part, en effet, les États ? surtout ceux qu'on dit «en développement», mais en réalité tous ceux qui importent des capitaux étrangers ? , sont mis en concurrence: lesquels se rendront les plus «attractifs» aux yeux des investisseurs par la «dérégulation» à l'encontre de règles perçues comme gênantes pour le libre marché globalisé, notamment dans le domaine social et dans la protection de l'environnement? D'autre part, les entreprises des pays les plus riches, lorsqu'elles s'aventurent à l'étranger, ont grand besoin de sécurité pour elles-mêmes et leurs personnels, laquelle ne saurait guère exister en l'absence de respect pour les droits fondamentaux dans les pays qui les accueillent; comment se passer d'un État de droit et d'une justice consciencieuse lorsqu'il s'agit de la sûreté de leurs investissements et du droit de propriété, sans lesquels l'économie libérale comporte vraiment beaucoup de risques? Naturellement, la réponse du néolibéralisme pur et dur sera de négliger les droits des populations et de tenter de mobiliser les États, devenus simples gendarmes, pour la défense de leurs intérêts. Toutefois, le désordre qui s'est répandu depuis quelques années et les événements récents liés au terrorisme montrent les limites de ce type de mondialisation. On peut penser que celle-ci, en revanche, viendra accentuer la prise de conscience du déficit de justice sociale dont souffrent de nombreuses populations et rendre ainsi plus aiguë la perception de l'importance des garanties constitutionnelles.

Mais si la conjoncture internationale ou «mondiale» semble ainsi devenir plus propice au constitutionnalisme, qu'en est-il de l'évolution des contextes canadiens et québécois depuis notre

exposé de 1991 devant la Commission parlementaire sur les questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté?

2.- L'évolution du contexte canado-québécois

Les péripéties constitutionnelles qui ont marqué les rapports du Québec et du Canada depuis l'échec, en juin 1990, de l'Accord dit «du lac Meech» (signé le 3 juin 1987), par suite du refus des Législatures de Terre-Neuve et du Manitoba de le ratifier, et le sort semblable réservé à l'Accord de Charlottetown au référendum canadien du 26 octobre 1992, s'ils n'ont évidemment pas permis de rénover le statut du Québec, n'en ont pas moins été la source, depuis lors, de nombreux principes de nature constitutionnelle affirmés par l'Assemblée nationale. Certains de ces principes et les règles qui en découlent font désormais partie de la Constitution matérielle existante du Québec, tandis que d'autres, qui n'ont pu entrer en vigueur, en raison du résultat du référendum de 1995, forment ce que nous pourrions appeler une constitution virtuelle. Dans la II^e partie de cet exposé, nous nous en tiendrons au rappel des faits, tandis que les principes seront étudiés de façon plus détaillée dans la III^e partie.

Non moins caractéristique des dix dernières années est l'effervescence qui entoure l'idée d'adopter une constitution du Québec au sein des partis politiques. Le Parti libéral du Québec donne le ton dès 1991, suivi du Parti québécois en 1996, de l'Action démocratique et du Bloc québécois en 2001²². Quoique ces efforts n'aboutissent pas tous à proposer des projets de constitution rédigés dans le détail, ils sont unanimes à voir dans l'élaboration d'une loi fondamentale l'occasion d'une mise à jour et d'une «consolidation» des valeurs qui sous-tendent la vie politique et sociale du Québec. Il y a là une mine pour ainsi dire inépuisable d'objectifs et de principes à la disposition de ceux qui seraient appelés à organiser la démarche constituante.

La séquence des faits qui s'étend de 1990 à 2001 peut être divisée, pour la commodité, en deux périodes. La première va de la Loi va de la *Loi instituant la Commission sur l'avenir du Québec*, adoptée par l'Assemblée nationale en 1990, en réaction à la perte de l'Accord du 3 juin 1987, au référendum québécois sur la souveraineté, du 30 octobre 1995; la seconde va de cet événement à la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple*

québécois et de l'État du Québec (dite *Loi sur les droits fondamentaux*), adoptée le 7 décembre 2000 et entrée en vigueur le 28 février 2001, en réaction à la Loi fédérale dite «sur la clarté», sanctionnée le 29 juin 2000. Chacune de ces périodes a produit sa moisson de normes de portée constitutionnelle et mérite à tout le moins un examen succinct.

a) *La période allant de 1990 au référendum de 1995*

Le rapport de la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec, appelée Bélanger-Campeau du nom de ses coprésidents, rendu public le 27 mars 1991, est le premier événement significatif de cette période. Conçu comme «commission parlementaire élargie» et itinérante, composée de 36 membres, dont moitié de députés, l'organisme consultatif offre plus d'intérêt par la démarche nouvelle qu'il représente que par ses propositions constitutionnelles. En effet, la Commission, représentative de plusieurs points de vue, propose un choix entre les deux «voies de solution» que sont le «profond réaménagement» du système fédéral ou la «pleine souveraineté» et l'adoption d'une loi établissant le «processus de détermination» de l'avenir politique et constitutionnel. Il ne faut pas s'attendre à trouver dans son rapport des indications sur les principes fondamentaux qui devraient faire partie d'une future constitution du Québec. Tout au plus la Commission constate-t-elle que l'adoption par le Québec d'une constitution «qui lui soit propre» pourrait accompagner tant le réaménagement de son statut dans le cadre fédéral que l'accession à la souveraineté²³. Le seul principe fondamental invoqué dans le rapport est celui de la liberté des Québécois «d'assumer leur propre destin [et] de déterminer leur statut politique», autrement dit le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, compte tenu de la «nécessité» de redéfinir ce statut à la suite de la modification de la Constitution canadienne, en 1982, malgré l'opposition du Québec, et du rejet consécutif de l'Accord constitutionnel de 1987, lequel visait à lui permettre d'adhérer à cette modification.

C'est au chapitre de la démarche permettant d'exercer le droit d'autodétermination que le rapport de la Commission est le plus explicite. Elle recommande en effet à l'Assemblée nationale d'adopter une loi créant deux commissions spéciales chargées respectivement d'étudier les «questions afférentes» à l'accession du Québec à la souveraineté et d'apprécier «toute offre de nouveau partenariat» émanant du gouvernement du Canada et des provinces (à condition que

cette offre les lie formellement). Faute de solution à l'impasse, MM. Bélanger et Campeau et leurs collègues proposaient la tenue d'un référendum québécois sur la souveraineté en juin ou octobre 1992, laquelle entrerait en vigueur une année plus tard²⁴. Dans ce cas, la Constitution du futur État souverain pourrait prendre une forme transitoire ou celle d'une loi fondamentale «dûment complétée», élaborée, à titre d'exemple, par une assemblée constituante.

L'Assemblée nationale a suivi ces recommandations presque à la lettre trois mois plus tard, en adoptant la *Loi sur le processus de détermination de l'avenir politique et constitutionnel du Québec* (1991)²⁵. Rappelant dans son préambule que les Québécois «sont libres d'assumer leur propre destin [et] de déterminer leur statut politique», elle y ajoute cependant quelques considérants qui annoncent, en quelque sorte à titre préliminaire, les principes constitutionnels qui doivent guider la démarche d'autodétermination: la langue française doit être «la langue de l'État et de la loi aussi bien que la langue normale et habituelle du travail, de l'enseignement, des communications, du commerce et des affaires»; les droits et institutions de la communauté québécoise d'expression anglaise doivent être respectés; les Amérindiens et les Inuit ont le droit de maintenir et de développer leur identité et leur culture propre et l'apport des communautés culturelles au développement du Québec doit être reconnu. La Loi établit ensuite les deux commissions parlementaires proposées par la Commission Bélanger-Campeau et confie au gouvernement la tâche de tenir un référendum sur la souveraineté en juin ou octobre 1992; en cas de réponse favorable, il est proposé que le Québec acquière son nouveau statut «un an, jour pour jour, à compter de la date de sa tenue»²⁶. L'Assemblée prend soin, de rappeler également, dans le préambule, qu'elle est «souveraine pour décider de toute question référendaire». Quelques mois plus tard, le 27 novembre 1991, craignant que le Parlement fédéral ne tente d'organiser un référendum pan-canadien «affectant l'avenir politique et constitutionnel du Québec», l'Assemblée réaffirmera le droit des Québécois de «déterminer seuls» leur avenir et demandera par sa résolution au gouvernement d'Ottawa «de respecter le processus» établi par sa Loi sur l'autodétermination²⁷.

Des deux Commissions parlementaires créées par cette loi, seule la première, chargée d'étudier les «questions afférentes à l'accession à la souveraineté» remplira sa tâche; la seconde, consacrée à l'étude de toute «offre de partenariat de nature constitutionnelle», n'ayant jamais reçu

une telle offre (liant formellement le Canada et les autres provinces), n'eut pas à faire rapport à l'Assemblée. Entretemps, les discussions fédérales-provinciales avaient repris qui devaient aboutir à l'Accord de Charlottetown et à la tenue d'un référendum pancanadien sur cet Accord en octobre 1992. C'est sans doute la raison pour laquelle la première Commission (sur les «questions afférentes») n'ébauchera qu'un projet de rapport, publié en septembre 1992, mais ne sera ni approuvé par elle, ni même déposé devant l'Assemblée nationale²⁸.

Néanmoins, notons que ce projet, rédigé par le Secrétariat de la Commission et «traduisant les exposés des professeurs N. Duplé et J.-Y. Morin devant la Commission», fait état de la nécessité pour un Québec souverain de se doter d'une constitution formelle ayant pour objet «de reconnaître la souveraineté du peuple, d'instituer des organes pour l'exercice des compétences étatiques et de définir le rôle et les pouvoirs de chacun d'eux». Une charte des droits fondamentaux devrait également en faire partie, garantissant les droits des anglophones, des communautés culturelles et des autochtones, ainsi qu'une procédure de modification. Le projet de rapport ajoutait que la Constitution d'un Québec souverain pourrait reprendre les règles portant sur l'exercice des fonctions exécutive, législative et judiciaire dans l'ordre constitutionnel existant. Il faudrait cependant pourvoir au remplacement du représentant de la reine et déterminer le statut et les fonctions du nouveau chef de l'État. Enfin, le projet faisait état de l'opinion des experts, selon lesquels l'essentiel des institutions actuelles devraient être maintenu, en ne leur apportant que les modifications requises par l'accession à la souveraineté²⁹. Le rejet de l'Accord de Charlottetown, le 26 octobre 1992, marque à la fois la fin des négociations constitutionnelles entre Québec et Ottawa et l'arrêt temporaire du «processus de détermination de l'avenir» du Québec établi en 1991. L'étape suivante devra attendre le retour au gouvernement du Parti québécois, en septembre 1994.

Dès le 6 décembre 1994, le nouveau gouvernement déposa devant l'Assemblée nationale un *Avant-projet de loi sur la souveraineté du Québec*, destiné à faire l'objet d'une large consultation³⁰. Comme la plupart de ses dispositions ont été reprises plus en détail dans le *Projet de loi n° 1 sur l'avenir du Québec*, adopté en première lecture le 7 septembre 1995³¹ à la suite de cette consultation et en prévision d'un nouveau référendum, il suffit de rappeler ici la définition très précise que donne ce projet de la souveraineté et les dispositions relatives à l'adoption d'une

nouvelle constitution formelle. Tout d'abord, le lien entre cette constitution et la souveraineté ressort très clairement d'un passage du préambule selon lequel le peuple affirmerait sa volonté de

«détenir la plénitude des pouvoirs d'un État: voter toutes nos lois, prélever tous nos impôts, signer tous nos traités et exercer la compétence des compétences en concevant et maîtrisant, seuls, notre loi fondamentale»

Advenant l'approbation par la majorité lors de la consultation populaire prévue pour la fin d'octobre 1995, un projet de nouvelle constitution sera élaboré par une commission constituante établie par l'Assemblée nationale et composée d'une majorité de non-parlementaire venus de «milieux divers»; des représentants de la communauté anglophone et de chacune des nations autochtones doivent être invités par la Commission à participer à ses travaux pour ce qui est de la définition de leurs droits³². Une démarche constituante parlementaire partiellement inspirée de la Commission Bélanger-Campeau (les députés y étant cependant minoritaires) est ainsi établie, mais on notera que l'exercice doit se dérouler après le référendum, en même temps qu'est proposée au Canada une offre formelle de partenariat économique. Comme la négociation du traité de partenariat ne devait pas, selon l'article 26 du projet de loi, dépasser le 30 octobre 1996 (soit un an après le référendum), à moins que l'Assemblée nationale n'en décide autrement, et que la proclamation de la souveraineté pouvait survenir dès que le traité était approuvé par l'Assemblée, on peut présumer que l'élaboration du projet de Constitution devait être accomplie dans les mêmes délais. Sans doute parce que cette éventualité parut quelque peu aléatoire au gouvernement, l'Assemblée prit soin de prévoir à l'article 24 l'adoption d'une Constitution «transitoire», laquelle serait entrée en vigueur au moment de l'accession à la souveraineté et le serait demeurée jusqu'à ce que la nouvelle Constitution ait été approuvée par l'Assemblée nationale, soumise à la consultation populaire et approuvée par le peuple. Le projet de loi ne précise pas comment serait rédigée le texte transitoire, mais il ressort du contexte que l'Assemblée en serait seule responsable, avec ou sans mécanisme de consultation.

Les dispositions du *Projet de loi sur l'avenir* portant sur la Constitution transitoire et la Loi fondamentale rédigée par la Commission constituante nous indiquent quel serait le *contenu* d'une Constitution éventuelle du Québec et présentent de ce fait une contribution importante à la réflexion qui nous occupe, émanant de surcroît de l'Assemblée qui demeure, dans l'état actuel

des choses, l'organe constituant du Québec (dans le cadre fédéral). La Constitution transitoire doit en effet

«assurer la continuité des institutions démocratiques [...] et des droits constitutionnels qui sont en vigueur à la date de l'accession à la souveraineté, notamment ceux qui concernent les droits et libertés de la personne, la communauté anglophone, l'accès aux écoles de langue anglaise et les nations autochtones»³³.

Cela nous indique déjà que la loi transitoire aurait comporté une charte des droits et libertés — peut-être la Charte québécoise actuelle, y compris les règles établissant sa prépondérance —, des dispositions sur les droits linguistiques, inspirées sans doute de la *Charte de la langue française*, y compris les droits de la minorité anglophone, et la reconnaissance des droits des communautés autochtones. Le *Projet de loi sur l'avenir* prévoit également un mode d'amendement, implicite dans l'annonce de la création, advenant un référendum favorable à la souveraineté, d'une commission constituante. On ne s'étonnera pas de retrouver le même ordre du jour au programme de cette commission, avec quelques précisions: la future Constitution coiffera la Charte des droits et libertés d'une norme générale que l'on trouve dans un nombre croissant de constitutions étrangères et qui instaure «la primauté de la règle de droit» ou l'État de droit (*rule of law*). Elle affirmera également que les citoyens ont des «responsabilités les uns envers les autres» — on aurait pu tout aussi bien parler de *devoirs*, comme le font maintes constitutions —, et garantira à la communauté anglophone «la préservation de son identité et de ses institutions». Quant aux nations autochtones, il est précisé que seront reconnus leurs «droits constitutionnels existants» ainsi que «le droit de se gouverner sur des terres leur appartenant en propre», dans le respect de l'intégrité du territoire québécois³⁴. D'autres dispositions, sur lesquelles nous reviendrons plus loin, bien que n'étant pas toutes mentionnées comme devant faire partie de la future Constitution, y figureraient sans doute, notamment le territoire dans ses dimensions terrestres, maritime et aérienne (article 10), la décentralisation des pouvoirs en faveur des autorités régionales et locales (article 9), la nationalité (appelée «citoyenneté» aux articles 11, 12 et 13), les relations étrangères et les traités (articles 15, 16 et 17), enfin des dispositions assurant la continuité des lois, des engagements de l'État et des tribunaux (articles 18 à 22). Tous ces sujets ont fait l'objet de recherches dans le cadre du Secrétariat des commissions sur l'avenir du Québec, qui a publié en 1995, avant le référendum, une «banque de référence» à l'usage des

parlementaires membres de ces commissions, laquelle constituera un instrument fort utile dans toute démarche ultérieure d'élaboration d'une Constitution du Québec³⁵.

On trouve également des indications de portée constitutionnelle dans l'Entente intervenue le 12 juin 1995 entre les chefs des trois partis favorables à la souveraineté, annexée au *Projet de loi sur l'avenir du Québec*, mentionné ci-dessus, et qui en a influencé la rédaction. Certaines dispositions sont cependant plus précises et méritent de retenir l'attention, avant tout celles qui portent sur le maintien d'un «lien souple et équitable avec nos voisins canadiens, pour gérer en commun l'espace économique, notamment par la mise en place d'institutions communes, y compris de nature politique»³⁶. La loi elle-même se s'appesantit guère sur ces institutions communes, dont l'autorité se superposerait aux pouvoirs ou compétences du nouvel État souverain québécois. L'article 3 du *Projet de loi* se contente de renvoyer à l'Entente tripartite. Celle-ci prévoit la mise sur pied par traité d'un conseil, d'un secrétariat, d'une assemblée et d'un tribunal de règlement des différends. Ces institutions du Partenariat auraient la «capacité d'agir», c'est-à-dire le pouvoir, dans divers domaines comme la libre circulation des personnes et des facteurs de production, l'union douanière, la politique monétaire et même la «citoyenneté», c'est-à-dire la nationalité; d'ailleurs «rien n'empêchera les deux États membres de s'entendre dans tout autre domaine d'intérêt commun». Le projet de loi donne quelques exemples des secteurs d'activité visés: commerce intérieur du Partenariat, commerce international (y compris l'exception culturelle dans l'OMC et l'ALENA), représentation au sein d'instances internationales, politiques de transport et de défense, réglementation des banques et des institutions financières, politiques fiscales et budgétaires et protection de l'environnement. De tels arrangements conventionnels sont, de toute évidence, accompagnés de limitations concomitantes de l'autorité des États, qui les acceptent de plus en plus aujourd'hui sous les contraintes de l'interdépendance, mais ils exigent à tout le moins des règles constitutionnelles précises sur la place respective des normes fondamentales nationales des engagements conventionnels et, de façon plus générale, du droit international coutumier. Nous retrouverons cette problématique dans la III^e partie.

Cette première période (1990-1995) s'achève par la tenue du référendum du 30 octobre et le résultat que l'on sait. L'un des effets de la consultation populaire a été de rendre caduc le

Projet de loi sur l'avenir du Québec, lequel, selon l'expression consacrée, est «mort au feuilleton». Il n'en reste pas moins que, même fermé, le chantier constitutionnel ouvert durant cette première moitié des années 90 forme un acquis imposant du point de vue de la réflexion sur ce que pourrait être une nouvelle Constitution formelle du Québec. La seconde moitié en a d'ailleurs marqué le prolongement.

b) La période allant du référendum de 1995 à 2001

Ces années sont dominées par l'intervention des tribunaux dans la question du droit de sécession du Québec, la démarche du Parlement fédéral en vue de s'assurer un droit de regard sur ce en quoi consistent une question référendaire et une majorité suffisamment claires pour obliger le gouvernement fédéral à engager des négociations au sujet de la sécession, ainsi que la réponse de l'Assemblée nationale du Québec à ces interventions dans la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec (Loi sur les droits fondamentaux)*, entrée en vigueur le 28 février 2001. Ces événements, ponctués de débats incessants sur l'avenir de la langue française et la citoyenneté, sans oublier plusieurs projets constitutionnels proposant le passage du régime parlementaire au présidentiel ou l'adoption d'une solution «confédérale» et la recherche d'ententes avec les groupes autochtones au sujet de leurs droits, ne peuvent manquer d'influer sur le contenu de toute future Constitution du Québec et sur la démarche conduisant à l'adoption de celle-ci.

L'intervention des tribunaux a résulté tout d'abord d'une tentative, antérieure au référendum du 30 octobre 1995, visant à en empêcher la tenue pour le motif que le résultat pouvait porter atteinte aux droits et libertés du demandeur. Si la Cour supérieure n'accepta pas d'interdire la consultation populaire, elle n'en constata pas moins que le pouvoir de proclamer la souveraineté revendiquée par l'Assemblée nationale dans le projet de *Loi sur l'avenir du Québec*, commenté ci-dessus, sans passer par le mode d'amendement prévu dans la Constitution canadienne, constituait une «menace grave aux droits et libertés du demandeur garantis dans la *Charte canadienne des droits et libertés*»³⁷. Dans une phase ultérieure du même contentieux, portant sur la recevabilité de la demande, le tribunal renvoya l'affaire au juge du fond en soulevant diverses questions sur le droit du Québec de faire sécession du Canada, tant en droit

interne qu'en droit international³⁸. C'est alors que le gouvernement fédéral, soucieux de la formulation des questions ainsi soulevées, décida de procéder par voie de renvoi, c'est-à-dire d'avis consultatif, devant la Cour suprême du Canada.

Les trois questions posées à la Cour, telles que formulées par le gouvernement fédéral, avaient trait du principe d'autodétermination et plus précisément au droit de procéder unilatéralement à la sécession du Québec dans le cadre de la Constitution canadienne et en vertu du droit international; dans l'éventualité d'un conflit entre les deux ordres juridiques, lequel du droit interne ou du droit international aurait-il préséance? Nous avons analysé ailleurs la formulation des questions et commenté le jugement de la Cour; aussi n'en retiendrons-nous ici que l'essentiel³⁹. Disposons d'abord de la question du droit de sécession en droit international: la Cour, on pouvait s'y attendre, n'est pas sans connaître l'évolution du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes depuis que les États issus de la décolonisation ont pris conscience de leur vulnérabilité devant ce principe et, devenus majoritaires aux Nations-Unies, l'ont infléchi en y ajoutant la réserve de leur intégrité territoriale (nous avons fait allusion à cette évolution dans la première partie de cet exposé). Hormis les cas des peuples faisant partie d'un empire colonial ou soumis à la subjugation, à la domination ou à l'exploitation étrangère et aussi, «peut-être», dans le cas d'un peuple empêché d'exercer utilement son droit à l'autodétermination à l'intérieur de l'État dont il fait partie, le principe de l'intégrité territoriale exige que les peuples réalisent leur autodétermination dans le cadre de l'État dont il font partie⁴⁰.

Cette interprétation restrictive du droit de libre disposition présentait l'inconvénient d'être peu conforme au principe démocratique tel qu'il est conçu en Occident. Or, ce sont avant tout les États occidentaux qui seront, le cas échéant, appelés à juger le comportement des organes fédéraux canadiens à l'endroit du Québec: rappelons-le, les principes de l'Acte final d'Helsinki et de la Charte de Paris, auxquels le gouvernement fédéral a souscrit, inscrivent l'autodétermination dans l'ordre juridique européen, où elle a d'ailleurs entraîné la naissance de plusieurs nouveaux États souverains, et dans celui de l'Amérique du Nord par la participation à l'O.S.C.E. des États-Unis et du Canada⁴¹. Dans ce contexte, la Cour devait faire appel, au-delà des dispositions spécifiques de la Constitution (qui ne mentionnent pas la possibilité de la sécession d'un État membre), aux «principes sous-jacents» qui animent l'ensemble de l'ordre

constitutionnel. Ces principes non écrits ou implicites sont la démocratie, le fédéralisme, le constitutionnalisme et la primauté du droit ainsi que le respect des minorités, dont les juges tirent les conséquences à l'égard de la sécession à laquelle le Québec aspirerait:

«L'ordre constitutionnel canadien existant ne pourrait pas demeurer indifférent devant l'expression claire, par une majorité claire de Québécois, de leur volonté de ne plus faire partie du Canada. Les autres provinces et le gouvernement fédéral n'auraient aucune raison valable de nier au gouvernement du Québec le droit de chercher à réaliser la sécession, si une majorité claire de la population du Québec choisissait cette voie, tant et aussi longtemps que, dans cette poursuite, le Québec respecterait les droits des autres⁴².

La légitimité démocratique ainsi acquise au projet de sécession entraîne, le cas échéant, l'obligation d'engager des discussions et négociations entre les «deux majorités légitimes, soit la majorité de la population du Québec et celle de l'ensemble du Canada»⁴³. Ce sont là, ajoute la Cour, «des obligations impératives en vertu de la Constitution» et une majorité qui n'agirait pas en conformité des principes sous-jacents de la Constitution mettrait la légitimité de sa démarche en péril devant la communauté internationale. Au reste, la Cour, envisageant le cas d'un peuple empêché d'exercer utilement son droit à l'autodétermination dans le cadre de l'État dont il fait partie, se réfère à la doctrine du droit international et écrit: «Une obstruction aussi complète pourrait donner naissance au droit à la sécession»⁴⁴. Le succès ultime d'une telle sécession «dépendrait de sa reconnaissance par la communauté internationale», conclut-elle.

Pour la Cour suprême, la volonté de «chercher à réaliser la sécession» constitue même un «droit» pour le Québec, pour peu que la démarche se déroule selon les principes fondamentaux sous-jacents du droit canadien. Ces principes de comportement vont dans le sens souhaité par le Québec, compte tenu de sa volonté persistante de négocier, mais les questions laissées ouvertes par la Cour sont nombreuses et concèdent au pouvoir fédéral plus d'outils qu'il ne lui en faut pour obstruer le processus d'autodétermination et, si le «oui» devait l'emporter, faire dérailler les négociations subséquentes et provoquer l'échec de toute révision constitutionnelle allant dans le sens de la souveraineté du Québec. Les exigences de «clarté» de la question référendaire et de la majorité requise introduisent en effet dans le droit un vocabulaire flou, une indétermination qui se prête à toutes les interprétations. De surcroît, en se rendant à la démarche du gouvernement

fédéral de ne pas trancher la question du mode d'amendement applicable à la sécession — question éminemment juridique, propre à faire l'objet d'un examen judiciaire — , la Cour a laissé subsister un obstacle majeur et, à la lumière du comportement des provinces anglophones depuis l'échec de l'Accord constitutionnel de 1987, pour ainsi dire incontournable. L'expérience enseigne en effet qu'en dehors d'une négociation entre les «deux majorités» où l'État fédéral parlerait au nom de toutes les provinces anglophones (après les avoir consultées, il va de soi), le droit d'autodétermination du peuple québécois ne saurait être respecté dans les faits.

L'indétermination des conditions dans lesquelles s'effectuerait l'exercice du droit de choisir l'avenir constitutionnel laisse à Ottawa la plus entière discrétion dans l'élaboration d'une stratégie de mise en échec d'un référendum favorable à souveraineté du Québec. Le gouvernement et le Parlement fédéraux n'ont pas tardé à tirer le maximum de cette marge de manœuvre laissée par les juges fédéraux: ce fut la *Loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec (Loi sur la clarté)*, entrée en vigueur le 29 juin 2000⁴⁵. S'appuyant sur le fait que la Cour a déclaré qu'il revient aux représentants élus de déterminer en quoi consistent une question et une majorité claires, la Loi entend conférer «un rôle important» à la Chambre des communes dans cette détermination. En soi, ce préambule ne va pas à l'encontre du droit d'autodétermination, mais les conséquences détaillées que le législateur fédéral tire de l'avis de la Cour dans le dispositif de la Loi aboutissent à toutes fins pratiques, à transférer à la Chambre des communes le droit de libre disposition du peuple québécois.

Non seulement en effet, la *Loi sur la clarté* exige-t-elle que la population déclare clairement si elle veut ou non que la province intéressée «cesse de faire partie du Canada et devienne un État indépendant», ce qui n'est pas incompatible avec l'avis de la Cour, mais elle ajoute que cette déclaration ne serait pas claire si «elle offre, en plus de la sécession [...], d'autres possibilités, notamment un accord politique ou économique avec le Canada, qui rendent ambiguë l'expression de la volonté de la population». En d'autres termes, même si le Québec exprimait majoritairement sa volonté de faire «sécession», il ne saurait proposer l'établissement d'un arrangement économique ou politique sans essayer d'avance une fin de non recevoir: la Chambre des communes n'aurait même pas à prendre en considération une telle question. Cette tentative

de radicaliser toute solution pour mieux le rejeter, va à l'encontre de l'obligation de négocier prônée dans l'avis de la Cour suprême: elle tend à enfermer le peuple québécois dans un choix de tout ou rien et vise à écarter d'emblée les solutions de compromis comme la souveraineté-association ou la souveraineté-partenariat proposées aux référendums de 1980 et 1995. En outre, le pouvoir fédéral se donne la possibilité de mobiliser tous les adversaires de la souveraineté du Québec en prévoyant que la Chambre devra tenir compte des résolutions ou déclarations officielles des gouvernements ou assemblées législatives des provinces et territoires du Canada, [...] des résolutions et déclarations officielles des représentants des peuples autochtones, en particulier ceux de cette province, et de tout autre avis qu'elle estime pertinent» (article 1^{er} §5). Le droit de libre disposition du Québec se trouve ainsi placé, à toutes fins pratiques, entre les mains du Canada anglophone.

Un second verrou vient renforcer le dispositif: si par hasard la question avait paru claire à la Chambre avant le référendum, elle peut toujours décider après «si, dans les circonstances, une majorité claire de la population de la province a déclaré clairement qu'elle veut que celle-ci cesse de faire partie du Canada» (article 2 §1^{er}). Enfin, le verrouillage fait appel au mode d'amendement de la Constitution canadienne qui a fait ses preuves à l'encontre des Accords du Lac Meech et de Charlottetown: «la sécession d'une province [...] requerrait la modification de la Constitution du Canada, à l'issue de négociations auxquelles participeraient notamment les gouvernements de l'ensemble des provinces [...]» (article 3 §1^{er}) et la *Loi sur la clarté* brandit la menace d'une modification des frontières de la province (article 3 §2). On comprend que l'Assemblée nationale du Québec n'ait pu accepter de voir confisquer de la sorte le droit du peuple québécois de disposer de son avenir.

La *Loi sur les droits fondamentaux*, adoptée quelques mois après la démarche fédérale que nous venons de décrire et entrée en vigueur le 28 février 2001, rappelle que le peuple québécois a déjà exercé à diverses reprises, en 1980, 1992 et 1995, son droit de déterminer son statut politique. Sans le dire expressément, l'Assemblée nationale invoque des précédents qui, dans les régimes d'inspiration britannique, forment des conventions constitutionnelles. Elle dénonce le fait que le Québec est en butte «à des gestes du gouvernement fédéral [...] qui mettent en cause la légitimité, l'intégrité et le bon fonctionnement de ses institutions démocratiques» et

déclare qu'«aucun autre parlement ou gouvernement ne peut réduire les pouvoirs, l'autorité, la souveraineté et le légitimité de l'Assemblée nationale ni contraindre la volonté démocratique du peuple québécois [de] disposer lui-même de son avenir» (article 13). Elle rappelle les règles du droit constitutionnel canadien et du droit international selon lesquelles «le territoire du Québec et ses frontières ne peuvent être modifiés qu'avec le consentement de l'Assemblée nationale» (article 9). Elle réaffirme, reconnaissant «l'importance politique» de l'avis de la Cour suprême au sujet du droit de sécession,

«le principe fondamental en vertu duquel le peuple québécois est libre d'assurer son propre destin, de déterminer son statut politique et d'assurer son développement économique, social et culturel» (préambule).

S'appuyant sur ce principe, l'Assemblée procède à l'énoncé d'un certain nombre de normes de nature constitutionnelle qui viennent non seulement expliciter le mode d'application du droit de libre disposition, comme celle qui prévoit que la majorité requise pour gagner un référendum est de «cinquante pour cent [des] votes plus un vote» (article 4), mais également régler la langue officielle, l'intégrité du territoire, l'élection au suffrage universel et au scrutin secret, la présence sur la scène internationale, les droits de la communauté d'expression anglaise et ceux des nations autochtones.

Avec cette *Loi sur les droits fondamentaux* et le *Projet de loi sur l'avenir du Québec* de 1995, nous sommes devant un ensemble de principes et de règles qui ne dépareraient pas une constitution formelle du Québec. On peut même penser que la dernière décennie a été la période pendant laquelle, peut-être en raison des défis posés par l'attitude du Canada anglophone et des institutions fédérales, le Québec a progressé le plus dans la formulation d'une telle constitution. La connaissance de cette évolution nous permet maintenant d'aborder les questions soulevées au seuil de cette étude: un Québec autonome et qui aspire à la souveraineté doit-il se donner une constitution et, si tel était le cas, par quelles démarches politique et juridique pourrait-il accomplir une tâche de cette importance?

III.- L'ÉLABORATION D'UNE NOUVELLE CONSTITUTION À LA LUMIÈRE DES CHANGEMENTS SURVENUS DEPUIS 1991

Le *Projet de loi sur l'avenir du Québec* (1995) et la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois* (2001), fruits des péripéties constitutionnelles de la dernière décennie, nous donnent d'excellentes indications sur le contenu que devrait présenter une Constitution formelle du Québec. Le projet de 1995, «mort au feuillet», contenait en effet plusieurs dispositions de nature constitutionnelle sur l'autodétermination, la souveraineté, le territoire, la nationalité (appelée «citoyenneté»), les traités, la protection des libertés et des droits minoritaires, la continuité des lois et même la décentralisation⁴⁶. La Loi de 2001, outre la dénonciation de la *Loi fédérale sur la clarté*, contient des principes constitutionnels qui, tout en préparant l'avenir, s'appliquent d'ores et déjà dans le cadre de l'État *autonome* du Québec: droit de choisir librement son régime politique et son statut juridique (articles 1^{er} à 4 et 13), souveraineté du peuple et suffrage universel (article 5), autonomie dans les domaines de sa compétence (article 6), liberté de consentement aux traités relevant de cette même compétence et droit de représentation à l'extérieur du Québec (article 7), langue officielle et droits de la communauté anglophone (article 8), intégrité territoriale et décentralisation (articles 9 et 10), reconnaissance des nations autochtones (articles 11 et 12). À vrai dire, cet ensemble de principes constitue les prémisses d'une loi fondamentale qui ne dit pas son nom: il ne lui manque guère que l'approbation par la consultation populaire et des règles de modification spéciales pour devenir la Constitution formelle d'un Québec autonome, tout en donnant le ton à celle que pourrait se donner un Québec souverain.

En 2001, ce n'est donc pas tant le *contenu* de la future Constitution qui soulève les questions les plus importantes que la *démarche* d'élaboration: quand celle-ci doit-elle être amorcée? Avant ou après un référendum favorable à la souveraineté? Peut-on songer à un exercice constituant qui permettrait de rédiger à la fois, en deux volets, une constitution d'État autonome, laquelle s'appliquerait quelle que fût l'issue du référendum, et une loi fondamentale d'État souverain, laquelle n'entrerait en vigueur qu'à la suite d'une consultation favorable à l'indépendance? Ces considérations nous amènent à inverser l'ordre des questions abordées dans notre étude de 1991: la démarche constituante passera ici avant le contenu possible de la nouvelle Constitution.

1.- La démarche constituante

La première décision à prendre est celle qui porte sur le moment de l'élaboration du texte fondamental: avant ou après le référendum? Notre étude de 1991 concluait que cet exercice devait être accompli sous la direction de l'Assemblée nationale avec la participation du public, *avant* le référendum, de manière à donner à l'ensemble des citoyens le tableau le plus clair possible des institutions et du projet de société auxquels les conduirait le choix de la souveraineté. Ajoutons que le projet ainsi élaboré serait ensuite soumis à la consultation populaire avant le référendum ou en même temps, afin d'en assurer la légitimité. Les événements de la dernière décennie, notamment la *Loi fédérale sur la clarté* (2000) n'ont fait que renforcer cette conclusion: cette loi constitue une usurpation du droit démocratique des Québécois de disposer d'eux-mêmes, particulièrement lorsqu'elle prétend écarter d'avance de la question référendaire toute possibilité d'accord politique ou économique avec le Canada (article 1^{er} §4), mais l'avis consultatif de la Cour suprême, dont le Parlement prétendait abusivement s'inspirer, n'était pas déraisonnable lorsqu'il mettait au rang des principes fondamentaux applicables au projet de sécession la démocratie et la protection des minorités. Or, il est plus aisé de rencontrer de telles conditions en les établissant *avant* le référendum plutôt que dans la période subséquente, dominée par les négociations entre le Québec et le Canada et les aléas qu'engendrerait, ne fût-ce que psychologiquement, l'absence de droits clairement garantis pour toutes les parties de la population. Observons que le Projet de loi de 1995, rédigé en prévision du référendum, et la Loi de 2001, en réaction à la *Loi fédérale sur la clarté*, annoncent de telles garanties en faveur de la communauté anglophone et des nations autochtones, mais ne leur confère point formellement le caractère constitutionnel; dans la perspective d'un futur référendum, il serait préférable qu'elles accèdent auparavant à ce rang.

Il se peut cependant que la conjoncture politique ou économique, internationale ou interne, soit défavorable à l'accomplissement de la démarche constituante avant le référendum. Sans doute est-ce la raison pour laquelle le Projet de loi préférendaire de 1995, après avoir rédigé au futur les principes de la «nouvelle Constitution», puisque celle-ci n'aurait été préparée qu'*après* le référendum par une commission constituante nommée par l'Assemblée nationale, prenait soin de prévoir la possibilité pour celle-ci d'adopter une «Constitution transitoire», qui

aurait été en vigueur entre le moment de l'accession à la souveraineté et l'entrée en vigueur du projet élaboré par la commission sus-mentionnée. Il convient d'examiner cette possibilité avant d'aborder les démarches qui permettraient l'adoption d'une constitution formelle avant le référendum.

a) Une «constitution transitoire» ou provisoire

D'après la description qui en est donnée à l'article 24 du *Projet de loi sur l'avenir du Québec* (1995), il s'agit, à proprement parler, non pas d'une «constitution» transitoire, mais d'une loi ordinaire de l'Assemblée destinée à remplir cette fonction et à combler le vide juridique qui résulterait d'un échec, total ou partiel, de la commission constituante proposée à l'article 6, destinée à être établie *après* le référendum. Il n'est pas précisé à l'article 24 si le travail d'élaboration de la «Constitution transitoire» serait effectué avant ou après le référendum, mais le fait que ce texte n'ait pas été rédigé au moment du référendum d'octobre 1995 indique qu'il l'aurait été à la suite de cette consultation populaire. À notre avis, cette initiative eût été tardive et propice à la controverse.

S'il s'avérait impossible pour diverses raisons d'élaborer une nouvelle constitution en bonne et due forme avant le référendum, la démarche «transitoire», dont le contenu sera mentionné plus loin, pourrait être justifiée à condition d'être menée à bon port *avant* le référendum, c'est-à-dire que la loi devrait être adoptée par l'Assemblée nationale et non abandonnée au feuilleton comme le fut le *Projet de loi n° 1 sur l'avenir du Québec* (1995). En outre, pour être digne de l'appellation «Constitution transitoire» (ou provisoire), la loi devrait comporter une disposition lui donnant préséance sur l'ensemble de la législation québécoise. Autrement, elle ne serait guère crédible ni ne saurait retenir l'attention du public. Prenons d'ailleurs pour acquis qu'elle ne serait pas adoptée à la sauvette.

De toute manière, cependant, cette solution transitoire n'est sûrement pas celle que le gouvernement et le législateur devraient favoriser. Le passage du Québec de l'autonomie à la souveraineté paraît exiger l'accomplissement d'une tâche plus ample et plus sécurisante, dont l'Assemblée nationale s'acquitterait *avant* le référendum sous la forme d'une loi fondamentale

dûment adoptée par elle en vue d'être soumise, dans toute la mesure du possible, au même référendum. C'est vers cette démarche que nous nous tournons maintenant.

b) *Une constitution formelle*

En vue d'éviter que l'élaboration d'une constitution commencée au lendemain d'un référendum ne devienne un moyen (parmi d'autres), entre les mains des adversaires de la souveraineté du Québec, d'y faire échec par le blocage de la démarche, par exemple en éternisant les débats, la méthode la plus sûre paraît être, à la lumière des événements de la dernière décennie, d'en organiser l'adoption par l'Assemblée nationale avant le référendum. Cette solution n'exclut pas plus ample élaboration par une assemblée constituante après l'accession à la souveraineté, mais elle tend à stabiliser les institutions et les droits fondamentaux avant la décision référendaire. Elle peut prendre diverses formes: premièrement, une constitution entièrement axée sur la souveraineté, adoptée avant le référendum, mais qui ne s'appliquerait qu'avec l'entrée en vigueur du nouveau statut souverain du Québec; deuxièmement, une loi fondamentale dont une partie, consacrée au statut autonome actuel de l'État québécois, entrerait en vigueur avant le référendum, tandis qu'un second volet, traitant du statut souverain, également adopté par l'Assemblée avant le référendum, n'entrerait en vigueur qu'au moment de la proclamation de l'indépendance. Le projet pourrait comporter également une troisième partie prévoyant les mesures transitoires nécessaires. Cette méthode permettrait à la fois de mieux assurer la continuité des institutions ainsi que des garanties constitutionnelles et de faire ressortir plus clairement les différences entre autonomie et souveraineté, de même que les avantages présentés par cette dernière (puisque de nombreux projets économiques et sociaux, par exemple, excèdent la compétence d'un État simplement autonome). Ces démarches sont cependant complexes et il convient de s'y arrêter: étudions successivement l'adoption d'une constitution destinée à codifier les principes souhaités sous l'empire du statut actuel du Québec — nous l'appellerons «constitution autonomiste» — , puis celle d'une «constitution souverainiste», dont l'entrée en vigueur serait suspendue jusqu'à ce que le peuple eût approuvé le projet de souveraineté au référendum. Dans les deux cas, la démarche devrait être accomplie par l'Assemblée *avant* le référendum; ce n'est qu'après l'entrée en souveraineté, selon cette

démarche, qu'on pourrait avoir recours à une assemblée constituante, si la chose s'avérait nécessaire.

La Constitution d'un Québec autonome est déjà à la portée du législateur québécois puisque le cadre fédéral canadien reconnaît à toute province «la compétence exclusive» pour modifier sa constitution, sous réserve de la charge de lieutenant-gouverneur, qui ne peut être modifiée que du consentement unanime des provinces et du Parlement fédéral⁴⁷. L'adoption d'une telle constitution autonome n'aurait rien d'exceptionnel puisque la plupart des États membres de fédérations dans le monde se sont dotés de lois fondamentales auxquelles doivent être conformes les lois ordinaires et les actes de la puissance publique autonome. Dans une étude publiée en 1985, nous avons décrit les objectifs de ces dispositions formelles dans des États fédérés des États-Unis, de Suisse et d'Allemagne ainsi que du Mexique et d'Argentine, sans oublier l'ancienne Union Soviétique⁴⁸. Ces constitutions sont généralement bien connues des citoyens de chaque État fédéré, mais le sont moins à l'extérieur; il en existe plus de 150. Il n'entre pas dans le cadre de cette étude d'en faire l'inventaire ni même de présenter la synthèse d'un *corpus* aussi diversifié. Il suffit de constater qu'à l'instar des États souverains, les États de l'Union américaine, les cantons suisses et les *Länder* allemands, dans le cadre de leurs systèmes fédéraux respectifs, ont constitutionnalisés leurs institutions ainsi que les aspects des libertés et droits des personnes qui relèvent de leur compétence, touchant par exemple certains aspects du droit civil, du droit pénal et de l'administration de la justice ainsi que les principaux objectifs sociaux et économiques, l'enseignement et la décentralisation des pouvoirs. Plus près des citoyens que ne peuvent l'être les gouvernements fédéraux, ces États fédérés sont souvent dispensateurs de services sociaux et leurs constitutions présentent de véritables projets de société, surtout en Europe, encore qu'il s'agisse dans ce cas de droit programmatique plutôt que de dispositions impératives. De façon générale, cependant, ces constitutions autonomes sont supérieures aux lois ordinaires de l'État membre et il est prévu, parfois expressément, que ces lois ne sont valides que dans la mesure où elles sont conformes à la Constitution fédérative⁴⁹. Ainsi se trouve affirmé, plus fermement que ne sauraient le faire les lois ordinaires, l'autonomie, les valeurs, les aspirations et les préoccupations particulières de chaque société fédérée: les citoyens peuvent s'y reconnaître mieux qu'ils ne sauraient le faire à l'égard de la Constitution centrale.

Le Québec s'est déjà engagé dans cette voie avec l'adoption de la *Charte des droits et libertés de la personne*, mentionnée plus haut. Rappelons-le, les principes fondamentaux qui y sont consacrés ainsi que les droits et libertés garantis aux articles 1^{er} à 38 l'emportent sur toute autre disposition législative, même postérieure, sauf dérogation expresse de la part du législateur. Nous avons décrit ailleurs la façon dont la constitutionnalisation de cette Charte a été effectuée progressivement: il en ressort que nous sommes bien devant l'embryon d'une loi fondamentale⁵⁰. La *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois*, adoptée par l'Assemblée nationale il y a quelques mois, n'a pas été constitutionnalisée, mais elle présente un modèle de ce que pourrait être la Constitution autonome du Québec: nous en avons décrit plus haut les diverses dispositions sur le droit d'autodétermination, les prérogatives de l'État québécois et même sa «souveraineté», ? entendue ici au sens de son autonomie ? , «dans les domaines de compétence qui sont les siens» (article 6). La Loi comprend également des dispositions linguistiques et territoriales et reconnaît les droits des nations autochtones; elle aurait pu être constitutionnalisée, mais l'Assemblée nationale était sans doute trop divisée pour que cela fût possible.

Dans un ouvrage récent, intitulé *«Le Québec, quel Québec?»*, M. Marc Brière n'est fait le protagoniste de la création, «dès maintenant», d'un vaste chantier constitutionnel⁵¹. Rappelant le projet élaboré en 1968 par le caucus des députés libéraux du Québec en faveur d'un texte «possédant le souffle nécessaire à un document qui doit constituer une inspiration pour un peuple et en particulier pour sa jeunesse», l'auteur ne manque pas de souligner le caractère novateur de la proposition, qui visait à rien moins que l'abolition de la fonction de lieutenant-gouverneur et le remplacement de la monarchie par des «institutions proprement québécoises». Présenté par M. Paul Gérin-Lajoie, le rapport, approuvé par le caucus, exigeait à la fois «une nouvelle constitution du Canada et une nouvelle constitution du Québec» et prévenait qu'à défaut d'une action immédiate, on prenait le risque d'«un pourrissement rapide de la situation portant en soi le germe d'un éclatement». La transformation de sa Constitution interne appartenait «exclusivement au Québec», ajoutait le rapport⁵². M. Brière, reprenant ces idées à son compte, rédige ensuite une esquisse de constitution par laquelle le peuple québécois exercerait sa souveraineté «au sein d'une union fédérale ou confédérale» et se constituerait lui-même en république. Rédigée par une commission constituante, adoptée par l'Assemblée nationale et ratifiée par un référendum (à la

majorité de 60 pour cent des participants), la Constitution de la «République québécoise» entrerait en vigueur un an après sa ratification «pour toutes ses dispositions compatibles avec l'actuelle Constitution du Canada»; quant aux dispositions incompatibles, elles seraient adressées au gouvernement fédéral «comme demande de la modification de la Constitution canadienne». En conséquence, «sans renoncer à notre rêve d'indépendance», il faut, selon l'auteur, «le mettre provisoirement de côté, sur la glace» et «aucun référendum portant sur la sécession ne peut être tenu dans les trois années qui suivent l'entrée en vigueur de la Constitution du Québec»⁵³.

Dans la préface que nous avons rédigée pour le livre de M. Brière, nous avons pris quelque distance par rapport à ce dessein. Certes, l'adoption d'une nouvelle constitution et la constitutionnalisation formelle des institutions et des libertés et droits des Québécois seraient pour ce peuple des facteurs de progrès et d'identité et constitueraient à nos yeux une démarche souhaitable⁵⁴ : nous la concevons ici comme telle, non comme moyen de mettre de côté la souveraineté ou de renvoyer à plus tard un projet national sans lequel l'épanouissement individuel et collectif que M. Brière appelle de ses vœux ne saurait être pleinement atteint. La Constitution formelle du Québec, telle que nous la concevons, comporterait deux volets ou parties élaborés simultanément ainsi que des dispositions transitoires: le premier, autonomiste, s'appliquerait, selon le choix du gouvernement et de l'Assemblée nationale, dès avant ou après le référendum; le second, souverainiste, n'entrerait en vigueur qu'après l'approbation du projet de souveraineté à la suite de la consultation populaire. Le point essentiel est que la démarche constituante, dans la phase d'élaboration des textes, soit accomplie *avant* le référendum et échappe ainsi aux péripéties toujours possibles de l'après-référendum; elle permet de doter le Québec d'une constitution formelle, autonome ou souveraine selon le cas, quel que soit le résultat du référendum. On propose ainsi au peuple québécois de progresser, comme ce fut le cas lors de l'adoption de la *Charte des droits et libertés de la personne* en 1975. On peut ainsi espérer mener à bon terme l'un des projets, demeuré inachevé, de la Révolution tranquille, tant pour sa signification politique que pour sa valeur éducative.

2.- Le contenu

Comme nous l'avons constaté dans la deuxième partie de cet exposé, la dernière décennie a vu l'Assemblée nationale énoncer à diverses reprises des règles de portée constitutionnelle qu'elle n'a cependant pas constitutionnalisées, c'est-à-dire mises hors de pair ou déclarées prépondérantes en cas de conflit avec le reste de la législation. La *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois* (2001) en est le meilleur exemple: dûment complétée, elle peut servir de modèle pour une constitution autonomiste. Quant à la *Loi sur l'avenir du Québec* (1995), rien n'en a survécu, car l'Assemblée nationale n'a pas pris soin d'y insérer des éléments autonomistes constitutionnalisés qui eussent pu en sauver une partie et l'empêcher de «mourir au feuilleton»; néanmoins, elle peut servir de source d'inspiration pour la rédaction d'une loi fondamentale souverainiste.

Le contenu d'une constitution formelle du Québec doit comprendre des règles fondamentales inspirées de ces deux sources et de plusieurs lois portant sur les institutions (l'Assemblée, l'Exécutif, la magistrature), de même que de diverses résolutions de l'Assemblée, par exemple la *Déclaration de 1985 sur les droits des nations autochtones*, déjà mentionnée. Certaines dispositions, relatives notamment aux institutions et aux droits fondamentaux des personnes, peuvent faire partie tant d'une constitution autonomiste que d'une loi fondamentale souverainiste. L'analyse de toutes les dispositions existantes propres à être constitutionnalisées est une tâche considérable pour laquelle l'Assemblée nationale peut avoir recours à divers spécialistes⁵⁵ et il n'entre pas dans notre propos de prévoir tous les détails d'une future constitution. Dans cette mise à jour de notre étude de 1991, il convient cependant d'établir le répertoire succinct des questions dont doit traiter toute constitution moderne, selon qu'elle se veut autonomiste ou souverainiste, ainsi que des principes qui lui serviraient de fondement. Nous pouvons pour ces fins revenir à la distinction établie dans la première partie entre les institutions et les choix normatifs.

a) *Les choix institutionnels*

Aucune raison ne nous invite à modifier l'attitude que nous avons adoptée dans l'exposé de 1991: les institutions existantes du Québec doivent être maintenues, non pas parce qu'elles sont les meilleures dans l'absolu, mais parce qu'elles sont familières et fonctionnent raisonnablement bien au regard des principes démocratiques. Cette continuité du régime parlementaire québécois devrait être assurée, tant dans la perspective autonomiste que dans celle de la souveraineté. Cependant, ces deux éventualités entraînent des règles qui diffèrent sur certains points, avant tout les fonctions du lieutenant-gouverneur et celles du Chef d'État d'un Québec souverain.

Les constitutions contemporaines débutent généralement par le rappel de principes fondateurs, soit dans le préambule, soit dans le dispositif de la loi: certains principes portant sur les institutions se retrouvent dans les Lois québécoises sus-mentionnées de 1995 et 2001, après quoi nous examinerons les règles fondamentales qui ont trait aux autorités institutionnalisées: pouvoirs constituant, législatif, exécutif et judiciaire.

1.- Principes fondateurs

La Constitution d'un Québec autonome doit, à la lumière des événements des dernières années, commencer par rappeler le principe de libre disposition des peuples. Cela peut être exprimé de diverses façons, à la manière du *Projet de loi sur l'avenir* de 1995 —«Nous, peuple du Québec déclarons que nous sommes libres de choisir notre avenir» — , ou de la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux* de 2001, aux articles 1^{er}, 2 et 3:

«1. Le peuple québécois peut, en fait et en droit, disposer de lui-même. Il est titulaire des droits universellement reconnus en vertu du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes.

«2. Le peuple québécois a le droit inaliénable de choisir librement le régime politique et le statut juridique du Québec.

«3. Le peuple québécois détermine seul, par l'entremise des institutions politiques qui lui appartiennent en propre, les modalités de l'exercice de son droit de choisir le régime politique et le statut juridique du Québec»⁵⁶.

Ce texte d'ores et déjà inscrit dans la législation québécoise, gagnerait à être constitutionnalisé. Sans doute pourrait-il être rédigé différemment dans la Constitution d'un Québec souverain, mais il y servirait de fondement aux révisions ou modifications subséquentes de la Loi fondamentale et devrait donc être maintenu.

Le choix d'institutions, qu'elles soient autonomes ou souveraines, est fondé sur le principe selon lequel toute souveraineté réside dans le peuple, qui les établit sur la démocratie parlementaire et le gouvernement représentatif et se donne des autorités judiciaires propres à assurer un État de droit. Le peuple exerce son autorité souveraine par ses représentants et par la voie des consultations populaires. Les parties et groupements politiques se forment et exercent leurs activités librement : autant de principes qu'on peut trouver dans la plupart des constitutions démocratiques.

La Constitution d'un Québec autonome doit réaffirmer la compétence exclusive qui est la sienne dans les domaines qui lui sont impartis par le système actuel, comme le fait l'article 6 de la Loi de 2001, et le devoir de tout gouvernement québécois de soutenir l'exercice des prérogatives de ses institutions et défendre leur intégrité. L'accession du Québec à la souveraineté transformerait cette problématique : la Constitution contiendrait plutôt le principe inverse selon lequel le gouvernement pourrait accepter librement de transférer à des organismes supranationaux, dans le cadre d'une entente avec le Canada, ou à des institutions internationales, les compétences nécessaires à la poursuite d'objectifs économiques ou politiques communs.

Enfin, la supériorité de la Loi fondamentale doit être affirmée par rapport à l'ensemble des lois et des actes des agents de la puissance publique. Valable seulement à l'égard des compétences d'un Québec autonome, ce principe est étendu à tous les domaines par la souveraineté.

2.- Le pouvoir constituant

Les principes qui précèdent comportant divers corollaires, dont certains pourraient être affirmés. Sous le régime d'autonomie, la Constitution devrait préciser, dans son préambule ou dans un article distinct, que le pouvoir constituant appartient au peuple et à ses représentants élus, dans le cadre des compétences dévolues au Québec, selon les modalités prévues pour la révision ou la modification de la Constitution.

L'accession du Québec à la souveraineté conférerait au peuple et au Parlement le même pouvoir, mais étendu à l'ensemble des compétences: c'est la compétence de la compétence, que la Constitution devrait mentionner, comme le faisait le préambule du *Projet de loi sur l'avenir* de 1995.

3.- Le pouvoir législatif

Les dispositions de ce chapitre institutionnel sont les mêmes, que ce soit dans un cadre autonomiste ou dans la perspective de la souveraineté, à ceci près que dans le premier cas, le Parlement comprend l'Assemblée nationale et le lieutenant-gouverneur, qui sanctionne les lois (article 2 de la *Loi sur l'Assemblée nationale*); dans le cadre de la souveraineté, si le régime parlementaire est maintenu, le Chef d'État participe également au pouvoir législatif, mais son importance nouvelle exige qu'un chapitre spécial lui soit consacré (ci-dessous); à plus forte raison en est-il ainsi si l'on opte pour le régime présidentiel, où les pouvoirs exécutifs du Président prennent une grande ampleur.

Qu'il s'agisse d'autonomie ou de souveraineté, le Parlement assume tous les pouvoirs que lui attribue la Constitution. Si le principe est le même, cependant, son application varie selon qu'il s'agit de compétences autonomes, déterminées par une instance constituante supérieure (en l'occurrence regroupant le Parlement fédéral et les provinces), ou de pouvoirs souverains, auquel cas le Parlement exerce, dans le cadre de l'organe constituant et selon les modalités établies par la Constitution du Québec, la compétence de la compétence.

Le rôle du lieutenant-gouverneur, dans une constitution autonomiste, devrait être constitutionnalisé selon les règles prévues dans la *Loi sur l'Assemblée nationale*⁵⁷ il «convoque l'Assemblée, la proroge ou la dissout», mais en précisant qu'en principe, il agit à la demande du Premier ministre. Avec la souveraineté, en régime parlementaire, le rôle du Président serait semblable; la Constitution devrait préciser qu'il sanctionne les lois avant qu'elles n'entrent en vigueur.

L'Assemblée nationale adopte les lois dans tous les domaines relevant des compétences du Québec; cette dernière précision n'est plus nécessaire dans le cas de la souveraineté. Tout député peut présenter un projet de loi, mais seul un membre du gouvernement peut y procéder dans certains cas (les impôts par exemple). L'Assemblée a le pouvoir de protéger ses travaux contre toute ingérence et ses membres jouissent d'une entière indépendance dans l'exercice de leurs fonctions. Elle exerce le pouvoir de surveillance sur tout acte du gouvernement, de ses ministères et de ses organismes. La *Loi sur l'Assemblée nationale* contient de nombreuses règles parmi lesquelles le constituant choisirait celles qui devraient être constitutionnalisées, tant dans le cas du *statu quo* que dans celui de l'accession à la souveraineté: élection des députés, durée d'une législature, siège de l'Assemblée (la ville de Québec), présidence, quorum, publication des lois, incompatibilité de fonction et immunités. Quant aux détails du fonctionnement ainsi que de la gestion de l'Assemblée et de ses services, la Constitution peut renvoyer à la loi (ordinaire) et au Règlement parlementaire.

4.- Le pouvoir exécutif

En régime parlementaire d'inspiration britannique, l'Exécutif (ou Gouvernement) comprend, à l'instar du pouvoir législatif, le représentant du Chef de l'État — ici le Lieutenant-gouverneur —, et le Conseil exécutif⁵⁸. Dans ce régime, le représentant du monarque «règne, mais ne gouverne pas», selon l'expression consacrée; il doit cependant apposer sa signature aux lois votées par l'Assemblée, en plus des pouvoirs mentionnés plus haut; il agit, dans tous les cas, de l'avis et du consentement de l'Assemblée ou du gouvernement, selon le cas. C'est le Premier ministre, chef du parti ayant obtenu le plus grand nombre de siège à l'élection générale, qui préside le Conseil et exerce le véritable pouvoir exécutif: aussi convient-il de codifier son rôle

qui, selon la tradition, relève avant tout de conventions non écrites. Advenant la souveraineté, cette exigence devient cruciale (si, comme nous le préconisons, le régime parlementaire est maintenu). Il convient donc de bien distinguer dans toute constitution formelle les rôles respectifs du Lieutenant-gouverneur, qui deviendrait Chef de l'État souverain, du Conseil des ministres et de son président, le Premier ministre.

Dans la Constitution d'un Québec autonome, la nomination et les fonctions du Lieutenant-gouverneur relèvent dans une large mesure de la Constitution fédérale, tant écrite que coutumière⁵⁹. Aussi la Constitution québécoise pourrait-elle demeurer silencieuse sur ce sujet ou reprendre la description qui en est donnée dans la *Loi sur l'Exécutif*, en soignant davantage la rédaction française⁶⁰, à moins de simplifier les choses en décrétant que, dans le cadre des compétences du Québec, le Lieutenant-gouverneur exerce les pouvoirs, droits et prérogatives découlant du régime de monarchie constitutionnelle. Un correctif paraît cependant s'imposer, à la lumière notamment des événements qui ont entouré la nomination de l'avant-dernier Lieutenant-gouverneur : la Constitution autonomiste pourrait exiger que le Gouvernement du Québec soit consulté avant toute nomination et que le choix fédéral soit soumis à l'approbation de l'Assemblée nationale. L'accession à la souveraineté, si elle laissait intacts les pouvoirs et prérogatives du nouveau Chef d'État, rendrait caduc le mode actuel de nomination et imposerait vraisemblablement son élection par l'Assemblée nationale, par exemple à la majorité renforcée de 60 pour cent ou des deux tiers. La Constitution devrait prévoir l'éventualité où cette élection serait bloquée ou les cas d'incapacité ou de décès du Chef de l'État: le Juge en chef du plus haut tribunal du Québec pourrait en remplir les fonctions à titre intérimaire. L'option en faveur d'un régime présidentiel dans un Québec souverain supposerait évidemment le réaménagement complet des pouvoirs législatif et exécutif ainsi que de leurs rapports; il en irait de même d'un régime présidentiel-parlementaire qui, à la manière de la Constitution française de la V^e République, distinguerait les fonctions du Chef de l'État (le Président de la République) de celles du Premier ministre.

En régime parlementaire, le Premier ministre est le pivot de tout le système. Au Québec, le Lieutenant-gouverneur appelle à ce poste le chef du parti majoritaire à l'Assemblée nationale; il ne retrouve de pouvoir discrétionnaire que dans certaines situations exceptionnelles, comme le

serait l'égalité des voix parlementaires et la Constitution autonomiste pourrait prévoir qu'il invite à former un gouvernement la personne qui, selon son jugement, pourrait obtenir la confiance de l'Assemblée. Il devrait également être prévu que les deux protagonistes du pouvoir exécutif, le Lieutenant-gouverneur et le Premier ministre, doivent ensemble veiller au respect de la Constitution, assurer la continuité de l'État et le fonctionnement régulier des pouvoirs publics.

C'est le Premier ministre qui choisit les membres du Conseil des ministres, qu'il préside. Il présente son nouveau gouvernement au Lieutenant-gouverneur, qui reçoit les serments de ses membres. C'est lui également qui détermine et conduit la politique de l'État, dirige l'action du gouvernement, nomme aux emplois publics, signe les décrets de son Conseil et exerce éventuellement avec celui-ci, aux conditions fixées par la Constitution, les pouvoirs exceptionnels nécessités par les situations d'urgence auxquelles les institutions doivent faire face. Lui et ses ministres sont cependant responsables de tous leurs actes devant l'Assemblée nationale, qui peut les censurer. La Constitution de type parlementaire devrait prévoir les conséquences d'une telle mesure, telle que la démission du ministre concerné. L'adoption d'une telle loi fondamentale pourrait d'ailleurs être l'occasion de combler quelques lacunes ou imprécisions ayant trait à la responsabilité du gouvernement. Certaines conventions constitutionnelles, voulant par exemple que la défaite d'une mesure gouvernementale en chambre entraîne la chute du gouvernement, se sont avérés facteur d'instabilité chronique, notamment au Parlement fédéral, aux époques de gouvernement minoritaire. Devant le Comité de la Constitution en 1969, J.-C. Bonenfant avait proposé de pallier ces difficultés dans une future constitution du Québec en modifiant la convention pour en limiter les effets aux cas où le Gouvernement pose la question de confiance⁶¹. Si le régime parlementaire était maintenu dans un Québec souverain, ces règles sur les fonctions du Premier ministre et la responsabilité devant la Chambre d'assemblée demeureraient intactes; il faudrait cependant en prévoir d'autres au sujet de la défense et de l'accréditation des envoyés diplomatiques qui, tout en laissant les décisions au Premier ministre ou à son Conseil, reconnaîtraient un rôle au Chef de l'État.

Les membres du Conseil exécutif (ou Conseil des ministres) sont choisis par le Premier ministre, avons-nous dit. Cependant, tout nouveau ministre doit être présenté au Lieutenant-gouverneur ou au Chef de l'État, selon le cas, qui reçoit son serment d'office, dont la teneur serait

établie dans toute constitution formelle, de même que les règles relatives aux décrets et règlements que le Gouvernement est habilité à adopter lorsqu'il y est autorisé par la législation. Toutefois, les questions touchant l'administration du Conseil, les devoirs de ses membres, leurs fonctions respectives et les incompatibilités qui en découlent, leurs immunités et indemnités pourraient être renvoyées à la loi par la Constitution.

5.- L'autorité judiciaire

Dans tout État de droit, le statut, les pouvoirs et les immunités de l'autorité judiciaire ainsi que la sélection de ses membres sont autant de chaînons dont le plus faible peut compromettre l'ensemble du fonctionnement des institutions. Il en est ainsi dans les États autonomes comme dans les souverains. Aussi toute constitution formelle du Québec devrait-elle contenir les règles essentielles à l'indépendance, à l'impartialité et à la compétence professionnelle des juges ou magistrats. Les régimes d'inspiration britannique fondent le «*rule of law*» sur le pouvoir de surveillance et de contrôle exercé par les cours «ordinaires» sur les actes de l'Exécutif et de l'administration. À ce système est venu se superposer le contrôle de la constitutionnalité des lois que supposent la répartition des compétences dans un État fédéral et, plus récemment, l'adoption de Chartes protégeant les droits individuels. Toute constitution formelle de nature autonomiste doit nécessairement en arriver à codifier cet ensemble d'institutions tandis qu'une Loi fondamentale rédigée dans la perspective de l'indépendance permettrait sans doute de les modifier, par exemple en établissant un Conseil constitutionnel chargé de vérifier la constitutionnalité des lois avant ou après leur promulgation. Comme nous maintenons l'avis donné dans notre étude de 1991 au sujet de la continuité des institutions en cas de passage de l'autonomie à la souveraineté, nous ajouterons simplement ici que, de toutes les institutions, les tribunaux judiciaires sont les plus fragiles, comme nous l'enseigne la situation qui prévaut dans de nombreux États, et donc celles qu'il convient, lorsqu'elles fonctionnent raisonnablement bien, de protéger le plus possible des changements intempestifs. Cela paraît souhaitable aussi bien pour la compétence contentieuse que pour la consultative (renvois).

Actuellement, la *Loi sur les tribunaux judiciaires*⁶² compte quelque 283 articles, dont ne devraient être constitutionnalisés que les plus importants, relatifs notamment aux juges nommés

par le Québec, et portant sur les modes de sélection et de nomination, la hiérarchie des tribunaux, les pouvoirs, l'indépendance dans l'exercice des fonctions judiciaires, les immunités, la déontologie, la discipline et la démission. L'accession à la souveraineté y ajouterait sans doute un nouveau tribunal suprême, la composition de toutes les cours, la fusion de certaines ainsi que leurs compétences respectives et leur fonctionnement.

L'une des institutions qui devrait impérativement être retenue et constitutionnalisée est le Conseil de la magistrature, établi par les articles 247 et suivants de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*. C'est là l'une des clés de l'indépendance judiciaire, que l'on retrouve dans de nombreuses constitutions contemporaines, appliquées cependant avec un bonheur inégal. La Constitution du Québec ? autonomiste ou souverainiste ? , devrait fixer la composition de ce Conseil, ses attributions en matière de déontologie, de perfectionnement des juges et d'administration de la justice, de discipline, y compris les pouvoirs d'enquête et de suspension en cas de plainte formulée contre un juge. Le pouvoir de démettre un magistrat devrait être exercé par l'Assemblée nationale à la suite d'un rapport du Conseil de la magistrature ou par le Gouvernement après que le ministre de la Justice eût sollicité et obtenu l'avis de la Cour d'appel.

6.- Les emblèmes institutionnels

Il conviendrait de faire une place dans la Constitution du Québec à des dispositions que l'on retrouve dans la plupart des constitutions contemporaines et qui témoignent de la continuité historique des institutions, tels que le drapeau, la devise, le symbole floral et, éventuellement, l'hymne national. La langue officielle et les droits de la langue anglaise feraient l'objet de dispositions dans le cadre des droits fondamentaux garantis par la Constitution, tant dans le cadre autonome que dans l'État souverain.

b) *Les choix normatifs*

L'ordre du jour d'un organe constituant du Québec serait chargé, que ce fût dans la perspective de l'autonomie ou dans celle de l'indépendance politique. Certaines normes demandent à être formalisées spécifiquement dans une Constitution autonomiste, comme le droit

du peuple québécois à disposer de lui-même ou celui d'entretenir des rapports avec l'étranger dans les domaines qui relèvent de sa compétence; d'autres règles fondamentales deviennent pertinentes dans une constitution souverainiste, comme le pouvoir de nommer et recevoir des ambassadeurs, de conclure des alliances militaires, de devenir membre des Nations Unies, de légiférer en matière de nationalité ou de monnaie ou dans le domaine du droit criminel. La grande majorité des principes et normes, cependant, pourraient être *grosso modo* les mêmes dans l'autonomie et dans l'indépendance, qu'il s'agisse des droits et libertés de la personne, des droits de la communauté anglophone ou de ceux des nations autochtones, à ceci près que la négociation entre le Canada et le Québec pourrait les amener à se donner des règles communes, notamment en ce qui concerne les droits minoritaires de part et d'autre.

Sans entrer dans le détail de l'intense effort de réflexion, de discussion et de rédaction qui devrait être accompli par le constituant, il paraît utile de mentionner les divers chapitres qui composeraient le contenu de toute constitution formelle digne de ce nom. Nous en traiterons brièvement dans l'ordre suivant: 1) Principes fondamentaux; 2) libertés, droits civils et politiques; citoyenneté et nationalité; 3) droits linguistiques, y compris ceux de la communauté anglophone; 4) droits des Premières Nations; 5) droits des communautés culturelles; 6) droits économiques et sociaux; 7) intégrité territoriale et décentralisation; 8) rapports entre droit québécois et droit international, traités et succession d'États; 9) communauté économique et institutions communes; 10) continuité de l'ordre juridique et mesures transitoires; enfin, 11) révision ou modification de la Constitution.

1.- Principes fondamentaux

Toute Constitution d'un Québec autonome, qu'elle fût permanente ou transitoire, devrait réaffirmer, comme le font le préambule et l'article 1^{er} de la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux* (2001), que «le peuple québécois est libre d'assumer son propre destin [et] de déterminer son statut politique». L'article 3 mérite également d'être rappelé devant les tentatives des institutions fédérales de se substituer au Québec dans l'exercice de ce droit:

«Le peuple québécois détermine seul, par l'entremise des institutions politiques qui lui appartiennent en propre, les modalités d'exercice de son droit de choisir le régime politique et le statut juridique du Québec»⁶³.

Et, s'il était besoin d'être plus spécifique, l'article 13 pourrait être constitutionnalisé:

«Aucun autre parlement ou gouvernement ne peut réduire les pouvoirs, l'autorité, la souveraineté et la légitimité de l'Assemblée nationale ni contraindre la volonté démocratique du peuple québécois de disposer lui-même de son avenir».

La Constitution d'un Québec souverain (deuxième volet de l'exercice constituant) insisterait plutôt (ou également) sur le principe selon lequel la souveraineté nationale appartient au peuple, qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum. Aussi les partis politiques exercent-ils en toute liberté leurs activités, concourant à l'expression du suffrage, lequel doit être universel, égal et secret et s'exerce dans les conditions prévues par la Constitution. Une définition juridiquement rigoureuse de la souveraineté pourrait se révéler nécessaire: elle pourrait être énoncée, comme dans le préambule du *Projet de loi sur l'avenir du Québec* (1995) sous la forme suivante: «voter toutes les lois, prélever tous les impôts, signer tous les traités et exercer la compétence des compétences en concevant et maîtrisant, seuls, notre Loi fondamentale»⁶⁴.

Le principe démocratique et sa garantie, l'État de droit, devraient également figurer parmi les principes fondamentaux: «le gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple», selon la formule employée dans plusieurs constitutions modernes⁶⁵. Il pourrait être fait appel également aux articles 5 et 6 de la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux* (2001), selon lesquels l'État du Québec tient sa légitimité de la volonté du peuple qui habite son territoire. L'article 6 contient un rappel particulièrement important pour toute constitution d'un Québec autonome: celui-ci «est souverain [le mot étant entendu ici au sens d'autonome] dans les domaines de compétence qui sont les siens dans le cadre des lois et des conventions de nature constitutionnelle».

La suprématie ou prépondérance de la Loi fondamentale ne saurait être exprimée de la même façon selon qu'elle serait destinée à un État autonome ou à un État souverain. Dans le premier cas, une formule semblable à celle de l'article 52 de la *Charte des droits de la personne*,

prévoyant qu'aucune loi, même postérieure, ne peut aller à l'encontre de certaines de ses dispositions, sauf dérogation expresse, serait indiquée. On pourrait y ajouter un mode d'amendement exigeant une majorité renforcée de l'Assemblée nationale ou le recours à une consultation populaire, selon la jurisprudence britannique qui reconnaît la validité de dispositions par lesquelles un parlement limite lui-même son pouvoir de décision pour l'avenir et se lie en quelque sorte les mains quant à la manière et à la forme (*manner and form*) qui doivent présider à la modification d'une loi enchâssée de la sorte⁶⁶. On peut soutenir ce point de vue en s'appuyant également sur la doctrine⁶⁷ : l'Assemblée nationale pourrait s'imposer de telles restrictions à elle-même si elle jugeait à propos de la faire en vue de protéger certains principes, droits ou institutions avec un soin particulier. Dans la perspective de la souveraineté (au sens strict), la règle de la suprématie serait plus simple à énoncer: tous les actes de la puissance publique, y compris les lois, doivent être conformes à la Constitution, à peine de nullité, ou encore, en s'inspirant de diverses constitutions : la Constitution du Québec est la loi suprême du pays; elle rend invalides ou inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.

2.- Libertés, droits civils et politiques, citoyenneté et nationalité

Qu'il soit souverain ou autonome, le Québec pourrait constitutionnaliser les libertés ainsi que les droits civils et politiques qui font l'objet des articles 1^{er} à 10, 21 et 22 de sa *Charte des droits de la personne* (1975) et dont le préambule de la *Loi sur les droits fondamentaux* (2001) affirme qu'ils sont l'objet d'un «engagement résolu» de sa part. Ces garanties sont conformes aux exigences de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* et du Pacte onusien relatif aux droits civils et politiques⁶⁸. Il en va de même des articles 10.1 à 38 de la Charte québécoise, d'ores et déjà dotés de la prépondérance et portant sur le droit à l'égalité (principe de non-discrimination) et les droits judiciaires. L'ensemble a déjà fait ses preuves, notamment devant les tribunaux, et la démarche la plus simple consisterait à insérer les trois premiers chapitres de la Charte dans la Constitution, de même que les articles 49 à 54 du chapitre V (dispositions interprétatives). La souveraineté remplacerait la «Couronne» par la République à l'article 54 et les droits et libertés ne seraient plus limités aux «matières qui sont de la compétence législative du Québec» (article 55).

La citoyenneté québécoise, entendue au sens des droits de vote, d'éligibilité et d'accès aux fonctions publiques (et non au sens de la nationalité, avec laquelle elle est souvent confondue dans les pays de tradition anglo-saxonne) pourrait faire l'objet des mêmes dispositions, tant en cas d'autonomie que de souveraineté. Dans une constitution autonomiste, la règle posée à l'article 11 du *Projet de loi sur l'avenir du Québec* (1995), qui accorde la citoyenneté québécoise à toute personne qui a la nationalité canadienne — le texte utilise erronément le mot «citoyenneté» — et qui est domiciliée au Québec, paraît tout à fait correcte et pourrait être constitutionnalisée. Avec l'indépendance, il serait nécessaire de préciser qui deviendrait national québécois au moment de l'accession à la souveraineté, comme le faisait le même article. Normalement, ainsi que c'est la règle dans plusieurs constitutions contemporaines, la nationalité serait attribuée à toute personne née au Québec ou née à l'étranger d'un père ou d'une mère ayant la nationalité québécoise; c'est d'ailleurs ainsi qu'en décidait l'article 12 du *Projet de loi de 1995*. Il y aurait lieu également de prévoir que la nationalité québécoise pourrait être cumulée avec celle du Canada ou de tout autre pays (article 13 du même projet). Enfin, conformément à l'article 15 de la *Déclaration universelle*, il conviendrait d'affirmer le principe fondamental selon lequel «[n]ul ne peut être arbitrairement privé de sa nationalité, ni du droit de changer de nationalité».

3.- Droits linguistiques

On connaît l'importance de cette question tant pour la population majoritaire de langue française que pour la communauté de langue anglaise. Le *Projet de loi de 1995*, à l'article 7, déclarait que le Québec «est un pays de langue française», mais l'article 8 n'en garantissait pas moins à la communauté anglophone «la préservation de son identité et de ses institutions». La *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux* de 2001 est rédigée en termes juridiquement plus précis: le français est «la langue officielle du Québec», mais les objectifs de qualité et de rayonnement de cette langue sont poursuivis «avec un esprit de justice et d'ouverture, dans le respect des droits consacrés de la communauté québécoise d'expression anglaise» (article 8). Semblables dispositions pourraient être reprises faisant du français la langue commune de la vie publique tout en explicitant les droits de la langue anglaise à l'Assemblée nationale, devant les tribunaux et dans les institutions décentralisées, dans toute Constitution autonomiste ou

souverainiste. Récemment, les États généraux sur l'avenir de la langue française ont recommandé la constitutionnalisation des droits linguistiques : l'idée fait son chemin dans la majorité francophone comme dans la communauté anglophone⁶⁹. On ne saurait exclure, par ailleurs, que ces droits, dans l'hypothèse de la souveraineté, fissent l'objet de négociations sur le statut des langues de part et d'autre, entre le Québec et le Canada, et d'un accord d'association.

4.- Droits des Premières Nations

Il ne faudrait pas s'étonner que les droits des nations autochtones fussent également classés parmi les sujets d'intérêt commun dans une négociation entre le Canada et le Québec. C'est déjà le cas dans le cadre de l'autonomie, comme l'ont démontré depuis un quart de siècle les ententes tripartites dont la plus importante est la *Convention de la baie James et du Nord québécois* (Cris et Inuit) de 1975. L'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* leur a d'ailleurs conféré une valeur constitutionnelle et il ne peut donc y être dérogé sans le consentement des nations qui les ont souscrites (sauf par modification de la Constitution canadienne). Cette garantie d'intangibilité relève de l'ordre juridique interne et non de l'ordre international. Aussi peut-on s'interroger sur le sort des Conventions advenant l'accession du Québec à la souveraineté. Quelle que soit la réponse d'ordre juridique à cette question, il paraît certain que la stabilité des rapports entre Québec et les nations autochtones exigerait l'application ininterrompue des conventions constitutionnalisées.

La *Banque de référence* des Commissions sur l'avenir du Québec, dans la «fiche sujet» qu'elle consacre aux autochtones et à l'article 3 du *Projet de loi sur l'avenir du Québec* (1995), fait état du projet de rapport de la Commission d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté (1992), selon lequel la souveraineté ouvre deux voies au gouvernement dans les rapports avec les nations indigènes: la continuation des droits consacrés par le régime canadien ou la «redéfinition de [ces] rapports [...] de concert avec les autochtones eux-mêmes»⁷⁰. Selon la première solution, les droits ancestraux ou issus des traités seraient confirmés et le Québec prendrait sous sa responsabilité les obligations fiduciaires qu'assume actuellement le gouvernement fédéral; selon la seconde, Québec élaborerait, avec la participation la plus étroite possible des nations concernées, un régime constitutionnel leur assurant l'exercice d'une

véritable autonomie gouvernementale et leur permettant de préserver leurs valeurs tout en participant à la vie collective des Québécois. Une troisième voie, non mentionnée dans le projet de rapport, mais conforme à l'idée de stabilité dans la continuité, confierait aux organes de l'Association Canada-Québec, selon des modalités à négocier, la compétence en matière de conventions avec les nations autochtones.

Quelle que soit la solution retenue, rien n'empêcherait un Québec devenu souverain de garantir dans sa propre Constitution les droits collectifs fondamentaux en les constitutionnalisant. C'était d'ailleurs le dessein esquissé dans la résolution du 20 mars 1985, par laquelle l'Assemblée nationale reconnaissait l'existence des nations abénaquise, algonquine, attikamek, crie, huronne, micmaque, mohawk, montagnaise, naskapie et inuit de même que leurs droits ancestraux existants et les droits inscrits dans les Conventions du Nord, offrant également de conclure avec les nations ou les bandes des ententes leur assurant l'exercice du «droit à l'autonomie au sein du Québec» et de protéger ces droits «dans ses lois fondamentales». Dans la foulée de cette résolution, le préambule du *Projet de loi sur l'avenir du Québec* (1995) évoquait l'intention d'un Québec souverain de conclure avec les Premières Nations «une alliance nouvelle» comportant, selon l'article 8, «le droit de se gouverner sur des terres leur appartenant en propre» et la reconnaissance de leurs «droits constitutionnels existants». La *Loi sur les droits fondamentaux du peuple québécois*, en vigueur depuis le 28 février 2001, reprend les termes mêmes de la Résolution de 1985 dans son préambule, reconnaît expressément «les droits existants — ancestraux ou issus des traités — des nations autochtones» et s'engage à promouvoir «l'établissement et le maintien de relations harmonieuses avec ces nations» (articles 11 et 12). La démarche constituante du Québec se trouve ainsi déjà largement ébauchée dans ce domaine.

5.- Communautés culturelles

Le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* de 1966, ratifié par le Québec le 21 avril 1976, reconnaît à chaque personne le «droit de participer à la vie culturelle» (article 15), mais ne s'étend pas sur la protection des droits culturels collectifs des minorités⁷¹. Le Québec n'en favorise pas moins le maintien des cultures issues de l'immigration, notamment dans le domaine scolaire, et la *Charte des droits et libertés de la personne* reconnaît

aux «personnes appartenant à des minorités ethniques» le droit de «maintenir et faire progresser leur propre vie culturelle avec les autres membres de leur groupe» (article 43). Cette disposition n'est pas constitutionnalisée au sens de l'article 52, mais elle pourrait l'être dans la Constitution d'un Québec autonome ou souverain. Faisant un pas dans cette direction, la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux* (2001) reconnaît dans son préambule «l'apport des Québécoises et des Québécois de toute origine à son développement».

6.- Droits économiques et sociaux

Ces droits sont apparus dans les constitutions européennes après la Première Guerre mondiale, notamment dans celles de la République de Weimar (1919) et des *Länder* allemands, comme la Bavière et la Rhénanie-Palatinat⁷². On les trouve aujourd'hui dans de nombreuses constitutions et ils ont fait l'objet du Pacte onusien de 1966 mentionné ci-dessus et d'autres conventions internationales, dont celles adoptées dans le cadre de l'Organisation internationale du Travail⁷³. L'Amérique du Nord est demeurée en marge de ce mouvement, du moins au niveau des lois fondamentales. La Constitution des États-Unis et ses amendements — le *Bill of Rights* —, n'en portent pas la trace, bien que quelques Constitutions d'États membres, comme celle de l'État de New York, comporte des dispositions sur l'instruction publique, l'aide sociale et l'habitation⁷⁴. Au Canada, la *Loi constitutionnelle de 1982* est silencieuse à ce sujet, à l'exception de la liberté d'établissement et des droits à l'instruction dans la langue des minorités anglophone ou francophone (articles 6 et 23). En revanche, le chapitre IV de la Charte québécoise a tenté, très modestement, de regrouper certains droits économiques et sociaux: protection de l'enfance et de la famille, instruction gratuite, assistance financière aux personnes dans le besoin, conditions de travail justes et raisonnables, protection des personnes âgées ou infirmes (articles 39 à 48). Toutefois, ces dispositions ne font pas partie de celles auxquelles l'article 52 de la Charte reconnaît une certaine prépondérance: ce chapitre relève donc de la législation ordinaire, mais on notera que l'article 49 reconnaît à toute personne atteinte dans ses droits, y compris les droits économiques et sociaux, la possibilité d'obtenir la cessation et la réparation du préjudice qui en résulte. Ces droits sont donc justiciables sans être constitutionnalisés à proprement parler; si leur supériorité était inscrite dans une loi fondamentale, autonomiste ou souverainiste, l'ensemble de la législation devrait s'y conformer.

L'élaboration d'une constitution formelle pour le Québec serait l'occasion de proposer au peuple québécois, appelé à se prononcer sur son contenu, des principes fondamentaux devant guider l'action du législateur dans les domaines économique et social et pour la protection de l'environnement. Il est généralement reconnu que les «droits-créances» ne peuvent être protégés exactement de la même manière que les «droits-libertés», qui commandent une surveillance très stricte des actes de l'État ; cependant, il est possible de rédiger les principes de telle façon que le législateur conserve une certaine marge d'appréciation quant aux besoins sociaux et aux moyens dont il dispose pour y répondre tout en mettant les dispositions les plus fondamentales à l'abri des dérogations, sorte de «noyau dur», selon l'expression de P. Bosset, formant une garantie de contenu essentiel⁷⁵. La Constitution du Québec se présenterait alors comme un projet de société, programme d'avenir à réaliser en tant que société distincte possédant certaines valeurs sociales, économiques, culturelles et politiques qui lui sont propres. Outre les normes déjà énoncées dans les lois ordinaires, on pourrait avoir recours, si l'inspiration venait à manquer, au Pacte onusien déjà mentionné (ratifié par le Québec en vertu de l'article 17 de la *Loi sur le ministère des Relations internationales*⁷⁶) ainsi qu'aux objectifs définis dans divers instruments, tels que la *Charte sociale européenne* (1961, révisée 1996) et la *Charte internationale américaine des garanties sociales* de 1948. Ces normes internationales reflètent les valeurs de l'Occident, milieu naturel du peuple québécois, et devraient être adaptées à ses besoins et aspirations par le constituant.

7.- Intégrité territoriale et décentralisation

Les préoccupations liées à l'intégrité territoriale de l'État québécois ne sont pas nouvelles, mais se font plus pressantes depuis que le démembrement du territoire est devenu une menace brandie par les adversaires de sa souveraineté. En dépit de la règle de la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui interdit toute modification des frontières interprovinciales sans le consentement de chaque province concernée (article 43b)⁷⁷ et de celles du droit international, fondées sur le principe de l'*uti possidetis* en cas de succession d'État découlant de l'accession à l'indépendance, de tels propos font partie du débat politique. Il n'est pas jusqu'à la *Loi sur la clarté* du Parlement fédéral (2000) qui ne prévienne que la «modification des frontières de la province» ferait partie des conditions de sécession à négocier (article 3 §2). Le *Projet de loi sur*

l'avenir du Québec, adopté en prévision du référendum de 1995, rappelait simplement que «le Québec conserve les frontières qui sont les siennes au sein de la fédération canadienne à la date de son accession à la souveraineté» (article 10), mais la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux* de 2001 se faisait plus explicite, sans doute en réponse à la *Loi sur la clarté*:

«9. Le territoire du Québec et ses frontières ne peuvent être modifiés qu'avec le consentement de l'Assemblée nationale.

«Le gouvernement doit veiller au maintien et au respect de l'intégrité territoriale du Québec».

Ces règles, dûment enchâssées dans les volets autonomiste et souverainiste d'une constitution québécoise, ne formeraient pas une barrière infranchissable d'un point de vue politique, mais auraient le mérite d'énoncer clairement la position du Québec et de rappeler les règles que le Canada lui-même a inscrites dans sa Constitution. Il n'est pas sans intérêt de souligner également le fait que la Commission d'arbitrage sur l'ex-Yougoslavie a appliqué l'*uti possidetis* en 1992 à la Croatie, à la Serbie et à la Bosnie-Herzégovine, affirmant qu'il s'agissait d'un principe général du droit international, et que le Secrétaire d'État canadien aux affaires extérieures avait déclaré à l'époque qu'«aucune modification de frontières ne serait acceptable en Yougoslavie»⁷⁸.

Le principe de la décentralisation est mis à l'ordre du jour constitutionnel par l'article 9 du *Projet de loi sur l'avenir du Québec* de 1995. Le texte ajoute que «des pouvoirs spécifiques et des ressources fiscales seront attribués par la loi aux autorités locales et régionales». La *Loi sur les droits fondamentaux* de 2001 se fait plus précise: le second alinéa de l'article 10 autorise l'État à confier «l'administration déléguée» du territoire à des entités locales ou régionales «mandatées par lui, le tout conformément à la loi». La disposition se termine par l'objectif suivant: l'État «favorise la prise en charge de leur développement par les collectivités locales et régionales». Cet énoncé, qui n'engage guère l'État québécois, serait sans doute à une constitution d'État autonome: il s'agirait d'éviter que l'État fédéral ne profite d'une décentralisation trop poussée pour traiter directement avec les régions, voire avec les municipalités, et n'accentue ainsi la centralisation fédérale. Cependant, dans la perspective de la souveraineté, le principe de la décentralisation, comme fondement de l'organisation de l'État,

pourrait être énoncé plus fermement: les collectivités territoriales se verraient reconnaître certaines compétences régionales et locales par la Constitution et s'administreraient librement par des conseils élus.

8.- Traités, relations internationales et rapports entre le droit québécois et le droit international

Dans le domaine des accords avec les autres États, encore que le Québec ait acquis depuis 1965 une capacité ou personnalité internationale dans le domaine relevant de sa compétence, celle-ci n'est pas celle d'un État souverain, qui, par définition, détermine lui-même l'étendue de ses compétences et peut donc conclure des traités dans tous les domaines (sauf dans la mesure où il y aurait renoncé, par exemple en transférant certaines de ses compétences à des entités internationales ou supranationales). Aussi la *Loi sur les droits fondamentaux* de 2001, adoptée dans la perspective de l'autonomie, vient-il essentiellement limiter la capacité fédérale de lui imposer des normes convenues par des traités:

«L'État du Québec est libre de consentir à être lié par tout traité, convention ou entente internationale qui touche à sa compétence constitutionnelle»

«Dans ses domaines de compétence, aucun traité, convention ou entente ne peut l'engager à moins qu'il n'ait formellement signifié son consentement à être lié par la voix de l'Assemblée nationale ou du gouvernement [...]» (article 7).

La même disposition affirme également que, toujours dans les domaines de sa compétence, il peut «établir et poursuivre des relations avec des États étrangers et des organisations internationales et assurer sa représentation à l'extérieur du Québec». Cet ensemble de principes, déjà inscrits dans la législation québécoise, conviendrait parfaitement à une constitution résolument autonomiste.

La Constitution d'un Québec souverain, dans le domaine des relations et accords avec l'étranger, serait évidemment rédigée plus simplement et de portée plus étendue. Comme l'annonçait le *Projet de loi sur l'avenir du Québec* en 1995, la souveraineté signifie «le pouvoir exclusif [...] de conclure tous ses traités» (article 2) et entraîne, conformément aux règles du droit international, la succession du Québec aux droits et obligations contenus dans les traités auxquels

le Canada est partie à la date de l'accession à la souveraineté, «notamment ceux de l'Accord de libre-échange nord-américain» (article 15), sauf les cas où le droit international prévoit la renégociation de certains accords. Les articles suivants traitent de l'admission du Québec aux Nations-Unies et à ses institutions spécialisées, de même qu'aux grandes organisations internationales, comme l'Organisation mondiale du Commerce, et aux alliances de défense dont le Canada est membre. Il ne serait pas nécessaire, dans une constitution d'État souverain, de mentionner ces règles qui découlent du droit international, encore qu'on pourrait les rappeler dans des dispositions transitoires. En revanche, il serait important qu'on y trouvât des règles sur les rapports entre les pouvoirs au sein du Québec en ce qui concerne la négociation, la conclusion, la ratification, l'approbation, la mise en oeuvre et l'interprétation des accords internationaux. Le droit comparé fournit de nombreux modèles parmi lesquels le constituant québécois pourrait choisir ceux qui sont conformes à ses habitudes et à sa conception des rapports avec les autres États. Certaines règles, relatives notamment aux engagements qui seraient contraires à la Constitution et à la place des traités dans la hiérarchie des lois, devraient être établies dès le départ. On trouvera de précieuses indications sur plusieurs aspects des relations internationales d'un Québec souverain dans le projet de rapport de la Commission d'étude des questions afférentes à l'accession à la souveraineté⁷⁹. Il conviendrait d'y ajouter des dispositions sur le droit de légation actif et passif ainsi que la participation aux activités des Nations Unies et autres organisations internationales.

Dans un Québec souverain se poserait la question de la place du droit international général dans l'ordre juridique interne. La règle en vigueur dans les pays qui ont hérité de la *common law* s'énonce comme suit: «*International law is part of the law of the land*». Cependant, cette règle ne veut pas dire que le droit international fait pleinement partie du droit interne, en Grande-Bretagne ou au Canada par exemple, car un tel principe ferait naître directement des droits et obligations pour les sujets des États et irait à l'encontre du dogme constitutionnel de la souveraineté du Parlement; tout au plus signifie-t-elle qu'il existe une présomption de conformité, notamment aux yeux des tribunaux, entre le droit interne et le droit international général⁸⁰. Certains États ont voulu que ce droit occupe une place plus centrale dans leur ordre juridique et un Québec souverain pourrait choisir cette démarche comme étant plus conforme aux exigences des relations avec les autres États dans le monde interdépendant dont il ferait

partie à titre de participant à part entière. L'article 25 de la *Loi fondamentale* allemande (*Grundgesetz*) pourrait servir de modèle: «Les règles générales du droit international public font partie du droit [interne] fédéral. Elles [...] créent directement des droits et des obligations pour les habitants du territoire allemand»⁸¹.

9.- Communauté économique et institutions communes

La question d'une nouvelle association, union ou communauté économique ou d'un partenariat économique et politique entre le Canada et le Québec ne se pose que dans la perspective de l'accession de celui-ci à la souveraineté. Aussi le *Projet de loi sur l'avenir du Québec*, adopté en première lecture avant le référendum de 1995, proposait-il au gouvernement d'Ottawa la conclusion d'un traité de partenariat dont les principales institutions et dispositions avaient été élaborées d'un commun accord dans l'Entente tripartite des chefs de partis favorables à la souveraineté, signée le 12 juin 1995, annexée au projet de loi. Le Partenariat comportait des institutions politiques communes (Conseil, Assemblée parlementaire, Tribunal et Secrétariat) ayant la capacité d'agir dans divers domaines: union douanière, libre circulation des personnes, des marchandises, des services et des capitaux, politique monétaire, mobilité de la main-d'oeuvre et citoyenneté, ce qui n'excluait pas d'y ajouter éventuellement «tout autre domaine d'intérêt commun»⁸².

La Constitution d'un Québec souverain n'aurait pas à faire état de règles et d'institutions formant le Partenariat ou l'Association puisque les dispositions nécessaires figureraient dans des traités ou accords relevant en principe du droit international. Pas plus que dans l'Union européenne, où l'ordre communautaire conventionnel se superpose aux ordres nationaux, il ne serait nécessaire d'inclure dans la loi fondamentale des États membres de l'Association Canada-Québec les règles de fonctionnement des organes communs. En revanche, la question du pouvoir de chaque État de transférer des compétences à l'Association et à ses organes se poserait sans doute avec la même acuité que dans les États qui font partie d'unions économiques de ce type. D'aucuns y voient en effet une perte de «souveraineté», alors qu'il ne s'agit en réalité que de l'attribution de compétences déterminées. Les États européens ont pour la plupart pris soin de constitutionnaliser leur faculté de transférer ces compétences, selon diverses formules destinées à

les mettre à l'abri des contestations soulevées au nom de la souveraineté ou de la constitutionnalité de ces actes: les uns «consentent aux limitations» (France), les autres «renoncent au pouvoir de décision» (Suède), «procèdent librement aux restrictions ou limitations nécessaires» (Grèce, Italie), peuvent passer des accords sur «l'exercice en commun des pouvoirs nécessaires» (Portugal), sont habilités à attribuer «temporairement» des pouvoirs dévolus par traité (Luxembourg) ou à transférer des «droits de souveraineté» (Allemagne). Le Québec pourrait s'inspirer de l'une ou l'autre de ces formules, de manière à faciliter la négociation de l'Association ou Partenariat. Comme l'ont fait plusieurs États européens à l'égard des engagements communautaires, le *Projet de loi sur l'avenir du Québec* de 1995 prenait cependant la précaution de soumettre le Traité de partenariat à l'approbation de l'Assemblée nationale avant qu'il ne soit ratifié (article 3). Cette règle devrait d'ailleurs s'appliquer à tous les traités de quelque importance ou dont l'effet est de modifier le droit interne.

10.- Continuité de l'ordre juridique et mesures transitoires

L'État de droit est incompatible avec le vide juridique. C'est pourquoi le *Projet de loi sur l'avenir du Québec* de 1995 prévoyait un chapitre entier sur la «continuité des lois, des pensions, des prestations et des tribunaux», applicable durant la période allant de l'accession à la souveraineté jusqu'au moment où l'Assemblée nationale serait en mesure d'adapter les lois fédérales aux circonstances nouvelles résultant de l'indépendance et de l'Association économique. De telles dispositions ne seraient nécessaires que dans une constitution souverainiste et pourraient prendre la forme de dispositions transitoires.

Dans le projet de 1995, dont pourrait s'inspirer toute constitution formelle applicable au moment de l'entrée en souveraineté, le gouvernement québécois assurerait la continuité des prestations sociales et fiscales fédérales ainsi que des programmes d'assurance-emploi (article 19); les permis, licences et autres autorisations fédérales en vigueur au Québec seraient maintenus et pourraient être renouvelés conformément aux lois du Québec (article 20); les agences ou organismes fédéraux, les ententes et les contrats en vigueur à la date de l'accession à la souveraineté seraient également maintenus, «en substituant, s'il y a lieu, le gouvernement du Québec à la partie canadienne» (article 21); enfin, les tribunaux judiciaires continueraient

d'exister, et les juges fédéraux seraient confirmés dans leurs fonctions, les causes en instance pouvant être poursuivies jusqu'à jugement, à moins que la loi ne prévienne le transfert de causes pendantes en Cour fédérale ou en Cour suprême à une juridiction québécoise (article 22). Sans doute convient-il d'ajouter que plusieurs actes, compétences, autorités et organismes mentionnés de même que des questions comme la monnaie feraient l'objet des accords d'association, d'union ou de partenariat négociés par le Canada et le Québec avant l'entrée en vigueur de la souveraineté.

11.- Révision ou modification de la Constitution

Ce chapitre de la Constitution formelle que le Québec pourrait se donner serait rédigé fort différemment selon qu'il s'agirait du volet autonome ou du volet souverain. Actuellement, l'ensemble des lois ordinaires de portée constitutionnelle peuvent être (juridiquement du moins) abrogées ou transformées par une simple décision majoritaire de l'Assemblée nationale. Toute Constitution formelle, fût-ce celle d'un État autonome, voudrait sans doute formaliser les modes de révision ou de modification d'une loi dont la prépondérance ou la suprématie serait affirmée (voir ci-dessus le paragraphe 1 consacré aux principes fondamentaux).

La Constitution formelle d'un Québec *autonome* pourrait tout d'abord calquer ses dispositions relatives au mode d'amendement sur celui de la *Charte des droits et libertés de la personne*: exigence de la dérogation expresse prévue à l'article 52 ; ce serait la solution la plus expéditive car elle ne requerrait pas l'approbation par référendum. Toutefois, même dans le cadre du système fédéral, des règles de révision ou de modification plus exigeantes, bien que conformes aux limites «*as to manner and form*» imposées par la jurisprudence, pourraient être élaborées, comme on l'a dit plus haut. L'Assemblée nationale, si elle jugeait à propos de protéger avec un soin particulier certaines dispositions fondamentales de la Constitution, pourrait en soumettre la modification à une majorité renforcée des députés ou à la consultation populaire. Il conviendrait que la nouvelle Constitution contenant ces modes fût elle-même approuvée selon ces mêmes règles, pour en assurer la légitimité. Ce sont là, cependant, des conditions qui ne facilitent guère la démarche constituante.

Quant au droit d'initiative, il appartiendrait naturellement au gouvernement et aux membres de l'Assemblée nationale, mais on pourrait prévoir, à l'instar de quelques États souverains ou autonomes de tradition démocratique, que les citoyens, selon des modalités à déterminer, auraient la possibilité de proposer la modification d'une règle constitutionnelle; selon la jurisprudence, cependant, le résultat de cette initiative, pas plus d'ailleurs que celui d'un référendum, ne sauraient constituer des décisions s'imposant à l'Assemblée nationale, puisqu'ils ne sauraient être que purement consultatifs⁸³. Faut-il, dans ce contexte, faire une distinction entre la simple modification des règles constitutionnelles et la révision de l'ensemble de la loi fondamentale? Certains États de l'Union américaine le font: les amendements y sont approuvés par la Législature et ratifiés par le peuple; la révision nécessite la convocation et l'élection d'une convention de révision⁸⁴. Pareille distinction n'est pas à exclure de la constitution d'un Québec autonome, à condition de ne pas substituer la convention de révision à l'Assemblée nationale; la démarche de révision ressemble fort, cependant, à celle d'une assemblée constituante, laquelle sied sans doute davantage à un État souverain.

Les modes de révision ou de modification de la Loi fondamentale d'un Québec *souverain* ne sont pas sujets aux contraintes imposées par le cadre fédéral. La souveraineté est précisément la capacité pour un État de déterminer lui-même l'étendue de ses compétences et la nature de ses institutions (dans les limites dictées par le droit international). Dans un tel État, la suprématie de la Constitution étant pour ainsi dire essentielle, elle doit être protégée, en tout ou en partie, contre les modifications intempestives en même temps qu'elle doit demeurer adaptable aux circonstances toujours changeantes de la vie politique et sociale. Les modifications irréfléchies proposées au gré des majorités du moment ou des modes passagères ne doivent pas être trop accessibles, surtout si elles touchent aux institutions fondamentales, sous peine d'instabilité chronique; d'un autre côté, il peut s'accumuler du bois mort dans la Constitution et l'ordre public peut exiger à la fois qu'il ne s'en accumule pas trop et qu'on ne le brûle pas trop rapidement. Le constituant québécois aurait donc à définir des modes de modification et de révision propres à respecter l'équilibre entre la stabilité de la société et son adaptation au changement dans les contextes nord-américain et mondial qui sont les siens.

Le volet souverainiste de la Constitution d'un Québec indépendant, adopté par l'Assemblée nationale avec le volet autonomiste, avant le référendum sur la souveraineté, puis approuvé par ce même référendum (ou auparavant, si la chose est possible), pourrait être modifié ou révisé, après son entrée en vigueur, selon les modes qui y seraient prévus. Comme nous l'avons soutenu dans nos propos sur la démarche constituante, l'Assemblée nationale, héritière des institutions et expérimentée en matière de vie démocratique, devrait faire partie intégrante de tout processus d'amendement. Cela n'exclut ni le droit d'initiative des citoyens, ni la convocation d'une assemblée constituante, aux conditions fixées dans la Constitution souverainiste entrant en vigueur au moment de l'accession à l'indépendance. L'importance de ces mécanismes dans une démocratie n'échappera à personne et il ne faudrait pas s'étonner des débats qui ne manqueraient pas de surgir à ce sujet.

* * *

En terminant, revenons sur la complémentarité des deux volets de la démarche constituante exposée plus haut: la Constitution d'un Québec autonome et celle d'un Québec souverain. Quel que soit le choix des Québécois à l'égard de la souveraineté, l'adoption d'une Constitution formelle paraît souhaitable car elle permettrait de consolider et développer les acquis institutionnels et normatifs, même dans un État simplement autonome. L'adoption constituerait un bien en soi, comme le fut il y a un quart de siècle l'élaboration de la *Charte québécoise des droits de la personne*, progressivement élevée au rang de loi fondamentale. Quelle que fût l'issue du référendum à venir, le fruit du travail constituant ne serait pas perdu, comme le fut le *Projet de loi sur l'avenir du Québec* en 1995 (encore qu'il puisse servir d'inspiration), et la valeur éducative d'une Constitution autonomiste ne serait point négligeable. En outre, comme nous l'avons constaté à plusieurs reprises, les règles fondamentales d'une constitution autonomiste et celles d'un Québec souverain seraient souvent semblables, par exemple en matière de droits et libertés et sans doute également d'institutions.

Le passage du statut autonome à l'État souverain élargirait considérablement l'horizon des compétences et des responsabilités, donc l'emprise des normes fondamentales, puisque la puissance publique du Québec prendrait qualitativement et quantitativement plus de place dans la

vie politique, économique et sociale de la collectivité. Par exemple, le Parlement québécois serait désormais exclusivement compétent en matière de législation pénale, ce qui ne manquerait pas d'exiger une plus grande vigilance à l'endroit des libertés; il serait appelé à légiférer en matière de nationalité, ce qui conférerait une importance accrue au droit de ne pas en être privé et au principe d'ouverture à l'égard des étrangers. Sans doute certaines de ces nouvelles compétences pourraient-elles être partagées avec les institutions communes proposées au Canada, mais la responsabilité de ces transferts incomberait aux institutions québécoises. De tels changements exigeraient, de toute évidence, une grande rigueur dans la démarche constituante et le volet souverainiste de la Constitution du Québec serait plus exigeant pour ses concepteurs que le volet autonomiste.

Nous l'avons vu, l'adoption d'une constitution formelle fut l'un des grands projets de la Révolution tranquille: le Comité de la Constitution de l'époque se situait, certes, dans une perspective autonomiste, mais il n'en était pas moins persuadé de la valeur éducative et symbolique de la démarche. Ce serait accomplir une tâche historique que de mener ce projet à terme. À plus forte raison en serait-il ainsi dans une perspective souverainiste. Sans doute, le seul fait de doter le Québec d'une loi supérieure n'offre-t-il pas une garantie étanche de bon gouvernement et de droits égaux pour tous. Dans la mesure, toutefois, où les normes fondamentales peuvent être arrimées aux réalités en même temps qu'aux aspirations et si les conditions peuvent être réunies qui permettent d'en faire un compendium des valeurs du milieu ainsi qu'un instrument pédagogique en vue du progrès de la culture politique de ses citoyens, on peut espérer doter le peuple québécois, autonome ou souverain, d'une constitution qui en serait à la fois le miroir et le portrait idéal.

* * *

NOTES

1. Loi sur l'Assemblée nationale, L.R.Q., c. A-23.1, article 15 et annexe 1.
2. Québec, Comité de la Constitution, dans *Débats de l'Assemblée législative du Québec*, 14 août 1969, aux pp. 3030 et 3031; voir également J.-Y. Morin, «Pour une nouvelle Constitution du Québec», *Revue de droit de McGill*, vol. 30 (1985), pp. 193 et ss.
3. L.Q., 1975, c. 6, L.R.Q., c. C-12, telle que modifiée à diverses reprises: voir le texte publié par la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (1996), 48 pp.
4. Pacte international aux droits civils et politiques, reproduit dans J.-Y. Morin, F. Rigaldies et D. Turp, *Droit international public. Notes et documents*, 3e éd., 1997, tome I^{er}, p. 251.
5. L.Q., 1977, c. 5; L.R.Q., c. C-11
6. Résolution sur la reconnaissance des droits autochtones, reproduite dans *Revue québécoise de droit international*, vol. I (1984), p. 372.
7. Reproduite dans J.-Y. Morin, F. Rigaldies et D. Turp, *op. cit. supra*, note 4, tome I^{er}, p. 23.
8. Pacte *supra*, note 4, et Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, reproduit dans *op. cit. supra*, note 4, tome I^{er}, p. 277.
9. Reproduite dans *op. cit. supra*, note 4, tome I^{er}, p. 691.
10. A.G. Rés. 50/6, 24 oct. 1995, Doc. off. A.G., 50^e session, suppl. n° 49, p. 16.
11. L'Acte final est reproduit dans E. Decaux (dir.), *Sécurité et coopération en Europe*, Doc. franç., 1992, p. 43, à la p. 47.
12. Voir la *Déclaration sur les lignes directrices de la reconnaissance des nouveaux États en Europe orientale et en Union Soviétique*, reproduite dans J.-Y. Morin, F. Rigaldies et D. Turp, *op. cit. supra*, note 4, tome I^{er}, p. 769.
13. Texte dans E. Decaux (dir.), *op. cit. supra*, note 11, pp. 285, 287.
14. *Charte sociale européenne*, signée le 18 oct. 1961, STE 158-1995, reproduite Conseil de l'Europe, *Conventions et accords européens*, vol. VII (1999), pp. 82 et s.
15. Gouvernement du Canada, *Accord de libre-échange nord-américain. Vue d'ensemble et description* (août 1992).
16. Voir J.-Y. Morin, «Rapport introductif», dans *Perspectives convergentes et divergentes sur l'intégration économique en Europe et en Amérique* (S.F.D.I., Colloque de Québec, 1993), pp. 33 à 35.
17. Voir D. Boaz, «Le XX^e siècle n'a été qu'une parenthèse étatique», *Le Monde* (Paris), 25 janv. 2000, p. III.
18. Cf. A.G. Rés. 3201 (S-VI), 1^{er} mai 1974, Doc. off. A.G., 6e sess. extraord., supp. n° 1, p. 3.
19. Charte *supra*, note 3, art. 52, applicable aux articles 1^{er} à 38.
20. Banque mondiale, *L'État dans un monde en mutation*, Washington, 1997, p. 4; voir également le *Rapport sur le développement dans le monde 2000-2001*, pp. 46-48; O.I.T., Conférence générale, 86e session, 19 juin 1998, dans Travail — *Le Magazine de l'O.I.T.*, n° 25, 1998, p. 14.
21. Pour plus de détails, voir J.-Y. Morin, «L'État de droit — Émergence d'un principe du droit international», dans *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, La Haye, 1995, vol. 254, pp. 136, 141, 159.
22. Voir Parti libéral du Québec, «Un Québec libre de ses choix», dans *Rapport de la Commission constitutionnelle*, 25^e Congrès, 28 janv. 1991, p. 36, proposant une «nouvelle Constitution du Québec»; Parti Québécois, Comité national des Jeunes, «La Constitution du Québec souverain», dans *Rapport*, 16 mars 1996;

- Action démocratique du Québec, Comité constitutionnel, «Charte du Québec», dans *Le Devoir*, 15 mai 2001, p. A2, proposant l'adoption d'une loi fondamentale de l'État québécois ; Bloc Québécois, «Une constitution en partage», dans *Chantier sur la démocratie*, juin 2001 ; voir également le «Projet de Constitution du Québec» de D. Turp, dans *L'avant-projet de loi sur la souveraineté du Québec. Texte annoté* (Y. Blais, 1995), annexe 16, pp. 183 et ss.
23. Rapport de la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec, 27 mars 1991, pp. 52, 56, 60.
 24. *Id.*, pp. 89 à 92.
 25. L.Q., 1991, c. 34, entré en vigueur le 20 juin 1991
 26. *Id.*, art. 1^{er} à 6.
 27. Assemblée nationale, *Journal des débats*, vol. 31, 27 nov. 1991, motion mise aux voix, p. 10937.
 28. Assemblée nationale, Commission d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté, Secrétariat, *Projet de rapport* (sept. 1992). Des extraits en ont été publiés par les Commissions sur l'avenir du Québec dans *Banque de référence* (Québec, fév. - mars 1995), *passim*.
 29. *Id.*, pp. 48 à 55, 66 et 67.
 30. Assemblée nationale, *Avant-projet de loi sur la souveraineté du Québec*, déposé le 6 déc. 1994.
 31. Assemblée nationale, *Projet de loi sur l'avenir du Québec* (projet de loi n° 1), adopté en première lecture seulement, le 7 sept. 1995.
 32. *Id.*, art. 6, 7 et 8.
 33. *Id.*, art. 24.
 34. *Id.*, art. 8.
 35. *Banque de référence supra*, note 28.
 36. *Projet de loi supra*, note 31, art. 3 à 5.
 37. *Bertrand c. Bégin*, [1995] R.J.Q. 2500 (C.S.), à la p. 2516.
 38. *Id.*, [1996] R.J.Q. 2393 (C.S.), pp. 2407 et ss.
 39. Voir J.-Y. MORIN, «La sécession du Québec et la Cour suprême du Canada», série d'articles parus dans *Le Devoir*, du 5 au 9 janvier 1998; «L'avis de la Cour suprême», deux articles dans *Le Devoir*, 31 août 1998, p. A7, et 1^{er} sept. 1998, p. A7.
 40. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, à la p. 280.
 41. *Acte final de la Conférence de Helsinki*, 1er août 1975, art. 1a et VIII; *Charte de Paris pour une nouvelle Europe*, 21 nov. 1990, préambule, dans E. DECAUX (dir.), *Sécurité et coopération en Europe*, Paris, Doc. franç., 1992, pp. 45, 47 et 287.
 42. *Renvoi supra*, note 40, pp. 247 à 262
 43. *Id.*, p. 268.
 44. *Id.*, pp. 288 à 291.
 45. L.C., 2000, c. 26, adoptée par la Chambre des communes le 15 mars 2000, par le Sénat le 29 juin 2000 et sanctionnée le même jour.
 46. *Projet de loi supra*, note 31; *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux*, etc., L.Q., 2000, c. 46, entrée en vigueur le 28 février 2001.
 47. *Loi constitutionnelle de 1982*, étant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*. c. II (R.-U.), entrée en vigueur le 17 avril 1982, art. 41a) et 45, reproduite dans J.-Y. Morin et J. Woehrling, *Les Constitutions du Canada et du Québec du Régime français à nos jours* (1994), vol. 2, pp. 197 et ss.

48. *Loc. cit. supra*, p. 171.
49. V.g., Constitution de l'État libre de Bavière, *Deutsche Verfassungen, Grundgesetz und Deutsche Landverfassungen* (1959), art. 65, 76 et 186(2); Constitution de l'État de Rhénanie-Palatinat, *id.*, art. 130(1) et (3), 135a et 137, traduits en français dans B. Mirkine-Guetzévitch, *Les Constitutions européennes* (1951), vol. 1, p. 219 (Bavière) et 245 (Rhénanie-Palatinat).
50. «La constitutionnalisation progressive de la Charte des droits et libertés de la personne», *R.J. Thémis*, vol. 21 (1987), p. 25.
51. Montréal, Stanké, 2001, p. 245.
52. *Id.*, pp. 246 à 248.
53. *Id.*, pp. 260 à 284.
54. *Id.*, pp. 27 à 37.
55. En 1968, M^e Luce Patenaude avait dressé une *Compilation des lois québécoises de nature constitutionnelle* fort complète et comprenant également les arrêtés en conseil; mis à jour, ce répertoire serait fort utile.
56. *Loi supra*, note 46.
57. L.R.Q., c. A-23.1, art. 5.
58. *Loi sur l'interprétation*, L.R.Q., c. I-16, art. 61, al. 12^o.
59. *Loi constitutionnelle de 1867*, art. 2, reproduite dans J.-Y. Morin et J. Woehrling, *op. cit. supra*, note 47, vol. 2, p. 161.
60. L.R.Q., c. E-18, art. 1^{er}.
61. Comité de la Constitution, *supra*, note 2, 14 août 1969, pp. 3030 et 3031; voir J.-Y. Morin, *loc. cit. supra*, note 2, p. 193.
62. L.R.Q., c. T-16.
63. *Loi supra*, note 46.
64. *Projet de loi supra*, note 31, préambule, al. 25.
65. V.g., Constitution de la République française (1958), art. 2.
66. *McCawley c. The King*, [1920] A.C. 691, 123 L.R. 177 (P.C.); *A.G. New South Wales c. Trethowan*, [1932] A.C. 526 (P.C.); pour plus amples détails, voir J.-Y. Morin, *loc. cit. supra*, note 2, pp. 208 à 212.
67. Voir W.I. Jennings, *The Law and the Constitution* (5e éd., 1959), pp. 154, 156; F. Chevrette et H. Marx, *Droit constitutionnel* (1982), p. 93.
68. *Déclaration universelle des droits de l'homme*, adoptée par l'Assemblée générale des Nations-Unies le 10 décembre 1948, reproduite dans J.-Y. Morin, F. Rigaldies et D. Turp, *op. cit. supra*, note 4, tome Ier, p. 671; Pacte, *supra*, note 4.
69. Commission des États généraux sur la situation et l'avenir de la langue française au Québec, *Rapport*, juin 2001; voir J.-Y. Morin, «À la défense du "chartisme" de Gérard Larose», *Le Devoir*, 28 et 29 juin 2001.
70. Banque *supra*, note 28, p. 80.
71. Pacte *supra*, note 8, art. 15 §1a; voir également la Déclaration universelle, *supra*, note 68, art. 27 §1, dans J.-Y. Morin, F. Rigaldies et D. Turp, *op. cit. supra*, note 4, tome I^{er}, pp. 282, 676. Le texte de ce Pacte se trouve également au *Recueil des ententes internationales du Québec*, 1976 (3).
72. Constitution de la Bavière, *supra*, note 49, art. 124; Constitution de Rhénanie-Palatinat, *supra*, note 49, art. 1 et ss.

73. V.g., Convention (n° 87) concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948; Convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930; Convention (n° 111) concernant la discrimination (emploi et profession), dans B.I.T., Genève, *Conventions et recommandations internationales du travail 1919-1984*, vol. 1^{er}, pp. 4, 31, 53.
74. Constitution of New York, art. 11, 17 et 18, dans *McKinney's Consolidated Laws of New York*, book 2 (1982).
75. «Les droits économiques et sociaux: parents pauvres de la Charte québécoise» *Rev. Bar. can.* vol. 75 (1996), pp. 583 et 602.
76. Pacte *supra*, note 8.
77. *Loi constitutionnelle de 1982*, art. 43b, complétée par la *Loi constitutionnelle de 1871*, art. 3, qui soumet au consentement de la province intéressée toute «augmentation, diminution ou modification» qui pourrait être décidée par le Parlement fédéral. Voir J.-Y. Morin, «Démembrer le Québec», *L'Action nationale*, vol. 96, n° 6 (1996), pp. 149, 154. Toute démarche constituante devra, dans ce domaine, s'inspirer du *Rapport de la Commission d'étude sur l'intégrité du territoire du Québec* (1967-1970), qui recommandait déjà l'adoption d'une loi sur les frontières (vol. 2.1, p. 222). Les principes généraux relatifs à l'établissement et à la modification des frontières devraient être constitutionnalisés.
78. Déclaration du 7 oct. 1991, voir J.-Y. Morin, *id.*, p. 157.
79. Banque *supra*, note 28, pp. 131 à 155.
80. Voir J.-G. Collier, «Is International Customary Law Really Part of the Law of England?», *I.C.L.Q.*, 1989, pp. 924 à 935.
81. Texte reproduit dans G.H. Flanz, *Constitutions of the Countries of the World*, vol. VII, *sub.* «Germany» (1994), p. 13.
82. *Projet de loi supra*, note 31, annexe (texte de l'Entente du 12 juin 1995).
83. *In re Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935 (P.C.), 48 D.L.R. 18.
84. V.g., Constitution of New York, *supra*, note 74, art. 19(1) et (2).