

Les développements récents en matière de partage des compétences législatives aux termes de la *Loi constitutionnelle de 1867*

Alain Gingras¹

| | |
|--|-----|
| Introduction | 391 |
| I. La coopération fédérale / provinciale et le partage des compétences. | 392 |
| II. Le droit des personnes et le droit social | 392 |
| A) L'assurance-chômage. | 392 |
| B) La culture. | 393 |
| C) Les droits de la personne. | 394 |
| D) L'éducation | 395 |
| E) L'immigration. | 396 |
| F) Le mariage | 396 |
| G) Les Premières Nations | 397 |

1. Avocat. Direction du droit autochtone et constitutionnel. Ministère de la Justice du Québec. Les propos contenus dans ce texte sont personnels à l'auteur et n'engagent pas son employeur, le ministère de la Justice du Québec.

| | | |
|-------|-------------------------------------|-----|
| III. | Le commerce | 399 |
| | A) L'assurance | 399 |
| | B) L'industrie | 399 |
| | C) La pêche | 401 |
| | D) Les valeurs mobilières | 401 |
| IV. | Le droit criminel | 402 |
| | A) Les armes à feu | 402 |
| | B) La chasse aux phoques | 403 |
| | C) Le jeu | 403 |
| | D) Les stupéfiants | 404 |
| V. | L'environnement | 405 |
| VI. | Les municipalités | 405 |
| VII. | La navigation | 406 |
| VIII. | Les professions | 406 |
| | Conclusion | 407 |

Introduction

L'Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867 (*The British North America Act, 1867*) [30-31 Victoria, ch. 3 (R.-U.)] est entré en vigueur le 1^{er} juillet 1867 par une proclamation en date du 22 mai 1867, et son titre est devenu la *Loi constitutionnelle de 1867* avec l'entrée en vigueur de la *Loi constitutionnelle de 1982* [1982, ch. 11 (R.-U.), Annexe B, art. 60; entrée en vigueur le 17 avril 1982 (TR/82-97)]².

La *Loi constitutionnelle de 1867* attribue le pouvoir exécutif du Canada à la Reine, représentée au palier fédéral par le gouverneur général en conseil (art. 9-13), et au palier provincial par le lieutenant-gouverneur en conseil (art. 58-66), et elle attribue le pouvoir législatif du palier fédéral au Parlement du Canada [composé de la Reine (le gouverneur général), du Sénat et de la Chambre des communes (art. 17)] et celui du palier provincial à une législature composée du lieutenant-gouverneur et d'une assemblée législative³.

C'est la *Loi constitutionnelle de 1867*, surtout aux articles 91 et 92, qui répartit les compétences législatives entre le Parlement du Canada et les législatures provinciales. Le présent document exposera les principaux développements de la jurisprudence ainsi que les affaires en cours dans ce domaine durant les quatre dernières années (2000-2003).

-
2. La *Loi constitutionnelle de 1982* est entrée en vigueur le 17 avril 1982 (art. 58; TR/82-97), sauf l'article 23(1)a (langue d'instruction dans la première langue apprise et encore comprise) qui n'est pas en vigueur au Québec (art. 59), et l'article 15 (droits à l'égalité) qui a pris effet le 17 avril 1985 (art. 32(2)).
 3. La *Loi constitutionnelle de 1867* prévoyait que la législature du Québec serait composée du lieutenant-gouverneur et de deux chambres, soit le conseil législatif et l'assemblée législative (art. 71), mais le Québec a aboli son conseil législatif en 1968 en adoptant la *Loi concernant le Conseil législatif* (L.Q. 1968, c. 9), se prévalant ainsi du pouvoir de modifier sa Constitution sauf la charge de lieutenant-gouverneur en vertu de l'article 92(1) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (abrogé et remplacé par l'article 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982*).

I. La coopération fédérale / provinciale et le partage des compétences

Dans les arrêts *Bande Kitkatla c. Colombie-Britannique (Ministre des Petites et moyennes entreprises, du Tourisme et de la Culture)*, [2002] 2 R.C.S. 146 (j. LeBel pour la Cour), et *Siemens c. Manitoba (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 3 (j. Major pour la Cour), la Cour suprême du Canada a souligné l'importance d'une position commune des procureurs généraux du Canada et d'une province dans les litiges constitutionnels concernant le partage des pouvoirs législatifs. Cet extrait des motifs dans l'arrêt *Siemens* est particulièrement révélateur (au par. 34 de l'arrêt):

L'intervention du procureur général du Canada en faveur du gouvernement provincial constitue une tentative de coopération fédérale-provinciale. En l'absence de compétence, les gouvernements ne peuvent pas simplement convenir de la légitimité d'une allégation que la *Loi sur les ALV* est constitutionnelle. Toutefois, étant donné que tant le gouvernement fédéral que les gouvernements provinciaux défendent farouchement leurs compétences législatives respectives, lorsqu'ils s'entendent sur le partage d'une compétence, les tribunaux doivent prendre soin de tenir compte de ce fait: *SEFPO c. Ontario (Procureur général)*, [1987] 2 R.C.S. 2, p. 19-20; *Bande Kitkatla*, précité, par. 72-73.

II. Le droit des personnes et le droit social

A) L'assurance-chômage

L'article 91(2A) de la *Loi constitutionnelle de 1867* octroie au Parlement du Canada la compétence exclusive de légiférer en matière d'assurance-chômage⁴.

Dans l'affaire *Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida inc. c. Canada (Procureur général)*, (*Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida inc. c. P.G. du Canada; Confédération des syndicats nationaux c. P.G. du Canada*), C.S. Chicoutimi,

4. L'article 91(2A) fut ajouté par la *Loi constitutionnelle de 1940*. Le Parlement du Canada adopta ensuite la *Loi de 1940 sur l'assurance-chômage*, S.C. 1940, c. 44, en vue de secourir les chômeurs: *Hills c. Canada (Procureur général)*, [1988] 1 R.C.S. 513, 534-535. Avant l'amendement constitutionnel de 1940, une loi fédérale en matière d'assurance-chômage (*Loi sur le Placement et les assurances sociales*, S.C. 1935, c. 38) avait été déclarée *ultra vires*: *Reference re The Employment and Social Insurance Act*, [1936] R.C.S. 427, confirmé par *Attorney-General for Canada c. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 355.

nos 150-05-001538-984 et 500-05-048333-999 (j. Clément Gascon), 5 novembre 2003, J.E. 2003-2229, la Cour supérieure a rejeté la contestation entreprise par certains syndicats qui demandaient que soient déclarées inconstitutionnelles les dispositions de la *Loi sur l'assurance-emploi* (L.C. 1996, c. 23) concernant les prestations d'emploi, le service national de placement, le travail partagé et les programmes de formation, ainsi que les cotisations excédentaires imposées en vertu de cette loi. La Cour a statué que les dispositions en litige constituaient un exercice valide de la compétence du Parlement du Canada en matière d'assurance-chômage aux termes de l'article 91(2A) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Par ailleurs, le 13 mars 2002, le Procureur général du Québec a soumis à la Cour d'appel un *Renvoi relatif à certaines dispositions de la Loi sur l'assurance-emploi* (L.C. 1996, c. 23), par lequel il mettait en question la validité constitutionnelle des articles 22 et 23 de la *Loi sur l'assurance-emploi*, relatifs aux prestations de maternité et parentales, au motif que ces dispositions empiètent sur la compétence des provinces en matière de propriété et de droits civils, aux termes de l'article 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et excèdent la compétence fédérale en matière d'assurance-chômage aux termes de l'article 91(2A). Dans son jugement unanime prononcé le 27 janvier 2004, la Cour a émis l'opinion que ces dispositions de la *Loi sur l'assurance-emploi* étaient *ultra vires* du Parlement du Canada:

Je conclus que ces articles constituent une incursion par le Parlement canadien dans un domaine qui est réservé aux provinces, alors qu'aucune modification constitutionnelle n'a été faite depuis 1940 la permettant. En l'absence d'une telle modification, je ne peux voir comment on pourrait mettre de côté le consensus recueilli en vue d'ajouter le paragraphe 2A de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, consensus qui reposait sur une acception fort limitée de l'expression assurance-chômage.

– Dans l'affaire du renvoi fait par le gouvernement du Québec en vertu de la *Loi sur les renvois à la Cour d'appel*, L.R.Q., c. R-23, relativement à la constitutionnalité des articles 22 et 23 de la *Loi sur l'assurance-emploi*; *Procureur général du Québec c. Procureur général du Canada*, C.A., n° 200-09-003962-021, 27 janvier 2004, par. 101 (j. Beaugregard, Pelletier et Morin).

B) La culture

Le partage des compétences en matière culturelle est en fonction des chefs de compétence qui existent par ailleurs en vertu de la

Loi constitutionnelle de 1867. Il s'ensuit que le Parlement du Canada peut légiférer en matière de culture se rattachant à une compétence fédérale, par exemple «les Indiens» [art. 91(24)], alors que les provinces le peuvent en matière de culture se rattachant à une compétence provinciale, par exemple «la propriété et les droits civils» [art. 92(13)].

- *Bande Kitkatla c. Colombie-Britannique (Ministre des Petites et moyennes entreprises, du Tourisme et de la Culture)*, [2002] 2 R.C.S. 146, par. 51 (j. LeBel pour la Cour)⁵.

C) *Les droits de la personne*

Un palier de gouvernement ne peut légiférer en matière de droits de la personne dans un domaine qui ne relève pas de sa compétence en vertu de la *Loi constitutionnelle de 1867*⁶. Ainsi, une loi provinciale ne peut réglementer le droit à l'égalité qui relève du droit criminel [art. 91(27)] en enrayant tous les stigmates attachés à une condamnation, vu que la *Loi sur le casier judiciaire* [L.R.C. (1985), c. C-47] et la possibilité d'imposer une peine plus sévère en cas de récidive en matière criminelle relèvent du Parlement fédéral et échappent au contrôle des provinces.

- *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Maksteel Québec inc.*, 2003 CSC 68, par. 19 (j. Deschamps)⁷.

Une loi sur les droits de la personne ne peut modifier la Constitution canadienne, comme par exemple accorder un droit à l'application régulière de la loi qui entraverait le droit du Parlement d'établir sa propre procédure, ce dernier étant garanti dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui établit une constitution reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni.

5. Dans cette affaire, la Cour a jugé que les dispositions d'une loi provinciale protégeant le patrimoine culturel de la province étaient *intra vires* en tant que législation relative à la propriété et les droits civils en vertu de l'article 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et n'empiétaient pas sur la compétence fédérale relative aux Indiens en vertu de l'article 91(24) même si elles protégeaient particulièrement le patrimoine culturel autochtone.

6. Il s'agit du «principe voulant qu'une province, tout comme le Parlement d'ailleurs, ne puisse légiférer en matière de droits fondamentaux qu'en ce qui a trait à sa compétence législative»: *Bell Canada c. Québec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)*, [1988] 1 R.C.S. 749, 805-806.

7. Dans cette affaire, la Cour a statué que l'article 18.2 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12, ne protège pas l'emploi d'une personne incarcérée.

- *Authorson c. Canada (Procureur général)*, 2003 CSC 39, par. 41 (j. Major pour la Cour)⁸.

Lorsqu'il accorde une réparation pour la violation d'un droit ou d'une liberté garanti par la *Charte canadienne des droits et libertés* [art. 24(1)], le tribunal ne peut forcer un gouvernement à prendre une mesure qui excède sa compétence aux termes de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

- *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)*, 2003 CSC 62, par. 42 (j. Iacobucci et Arbour, pour la majorité)⁹.

D) L'éducation

La Cour suprême a reconnu de nouveau que la partie introductive de l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère aux provinces une compétence plénière en matière d'éducation, dont celle de modifier leur système d'éducation¹⁰.

- *Public School Boards' Assn. of Alberta c. Alberta (Procureur général)*, [2000] 2 R.C.S. 409, par. 35 (j. Major pour la Cour); *Ontario English Catholic Teachers' Assn. c. Ontario (Procureur général)*, [2001] 1 R.C.S. 470, par. 3, 29-38, 61.

Par ailleurs, la Cour d'appel du Québec a statué que la *Loi favorisant le développement de la formation de la main-d'œuvre* (L.R.Q., c. D-7.1) relevait de la compétence provinciale en matière d'éducation et que, en conséquence, cette loi était applicable aux entreprises fédérales:

-
8. Cette affaire concernait les articles 1a) et 2e) de la *Déclaration canadienne des droits* [L.C. 1960, c. 44]: La garantie d'application régulière de la loi établie à l'article 1a) ne confère pas le droit à un préavis et à une audition par le Parlement avant l'adoption d'une loi expropriatrice. L'article 2e) ne garantit le respect de la justice fondamentale que dans une instance devant un tribunal ou un organisme administratif qui définit les droits et obligations d'un individu; il n'oblige pas le législateur à tenir une audience avant l'adoption d'une loi.
 9. Le pourvoi portait sur la nature des réparations qui peuvent être accordées en vertu de l'article 24(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, afin d'assurer le respect des droits à l'instruction dans la langue de la minorité garantis par l'article 23.
 10. Le dernier arrêt ayant traité de la question était *Adler c. Ontario*, [1996] 3 R.C.S. 609.

- *Transport Robert (1973) ltée c. Société québécoise de développement de la main-d'œuvre*, C.A., n^o 200-09-001773-974 (j. Mailhot, Brosard et Nuss), 11 septembre 2000, J.E. 2000-1817 (autorisation d'appel refusée, C.S.C. 28268, 13 juillet 2001).

E) L'immigration

L'article 91(25) de la *Loi constitutionnelle de 1867* attribue au Parlement du Canada la compétence exclusive sur «la naturalisation et les aubains»¹¹. L'article 95 octroie aux provinces et au fédéral une compétence concurrente sur l'immigration dans une province, sous réserve de la prépondérance des lois fédérales.

Selon la Cour suprême, la compétence à l'égard des droits procéduraux des étrangers en tant que revendicateurs du statut de réfugié, de résidents permanents ou de visiteurs relève de l'article 91(25).

- *Law Society of British Columbia c. Mangat*, [2001] 3 R.C.S. 113, par. 37 (j. Gonthier pour la Cour)¹².

F) Le mariage

L'article 91(26) de la *Loi constitutionnelle de 1867* octroie au Parlement du Canada la compétence exclusive en matière de mariage et de divorce. C'est en vertu de cette compétence que fut adoptée, pour le Québec, la disposition de l'article 5 de la *Loi d'harmonisation n^o 1 du droit fédéral avec le droit civil* (L.C. 2001, c. 4) qui sert à définir l'institution du mariage dans cette province. En vertu de l'article 92(12) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, la compétence en matière de «célébration du mariage dans la province» appartient aux provinces¹³, comme on le retrouve au Québec à l'article 365 du *Code civil du Québec* (L.Q. 1991, c. 64) qui prévoit que «[l]e mariage doit être contracté publiquement devant un célébrant compétent et en présence de deux témoins».

11. Les aubains sont les ressortissants étrangers non naturalisés: *Union Colliery of British Columbia c. Bryden*, [1899] A.C. 580, 586.

12. Voir la note 35, *infra*.

13. En octroyant aux provinces la compétence en matière de célébration du mariage, l'article 92(12) de la *Loi constitutionnelle de 1867* a eu pour effet de retrancher cette matière de la compétence fédérale sur le mariage prévue à l'article 91(26): *In re Marriage Legislation in Canada*, [1912] A.C. 880, 887, conf. *In Re Marriage Laws*, (1912) 46 R.C.S. 132, 340 (j. Davies pour la majorité).

- *Nouvelle-Écosse (Procureur général) c. Walsh*, [2002] 4 R.C.S. 325, par. 195-196 (j. Gonthier)¹⁴.

Le Procureur général du Québec est intervenu en Cour suprême du Canada dans le renvoi par le gouvernement du Canada relatif au mariage, mettant en question la compétence relative à deux dispositions d'une proposition de législation fédérale, la première portant sur les conditions de fond du mariage sans égard au sexe des conjoints, et la deuxième portant sur la liberté des célébrants de refuser de célébrer un mariage contrairement à leurs convictions religieuses. Le Procureur général du Québec soutient que la première disposition relèverait de la compétence fédérale en matière de mariage aux termes de l'article 91(26) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, mais que la deuxième serait inconstitutionnelle parce qu'empiétant sur la compétence des provinces en matière de célébration du mariage aux termes de l'article 92(12) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

- *Dans l'affaire d'un renvoi par le Gouverneur en conseil au sujet de la Proposition de loi concernant certaines conditions de fond du mariage civil formulée dans le décret C.P. 2003-1055 en date du 16 juillet 2003*, C.S.C. n° 29866.

G) Les Premières Nations

La compétence sur «les Indiens et les terres réservées pour les Indiens» est dévolue au Parlement du Canada en vertu de l'article 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*¹⁵.

Une loi provinciale peut accorder des bénéfices aux Autochtones, sans toucher «l'indianité», dans l'exercice du pouvoir provincial de dépenser:

14. Dans ce pourvoi, la Cour a jugé que l'exclusion, dans une loi provinciale sur les biens matrimoniaux, des conjoints de sexe opposé non mariés n'est pas discriminatoire au sens de l'article 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

15. «Le fait que le gouvernement fédéral soit investi, en vertu du par. 91(24), de la compétence exclusive à l'égard des Indiens et des terres réservées aux Indiens a pour effet d'empêcher l'édiction de lois provinciales sur ces questions. Par conséquent, les lois provinciales qui visent à imposer un traitement spécial aux Indiens sont inconstitutionnelles parce qu'elles se rapportent aux Indiens et empiètent donc sur la compétence du fédéral»: *Delgamuukw c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010, par. 179 (j.c. Lamer).

- *Lovelace c. Ontario*, [2000] 1 R.C.S. 950, par. 8, 109-111¹⁶.

Les lois provinciales d'application générale peuvent s'appliquer aux peuples autochtones, et une disposition législative n'excède pas la compétence de la province du simple fait qu'on y trouve le mot «autochtone». Toutefois, une loi qui prévoirait un traitement spécial pour les peuples autochtones excéderait la compétence de la province. De plus, les lois provinciales ne doivent pas porter atteinte au statut ou aux droits des Indiens. Une loi provinciale peut néanmoins donner des avantages aux Autochtones.

- *Bande Kitkatla c. Colombie-Britannique (Ministre des Petites et moyennes entreprises, du Tourisme et de la Culture)*, [2002] 2 R.C.S. 146, par. 66, 67, 75 (j. LeBel pour la Cour)¹⁷.

Une législation provinciale peut porter atteinte à un droit ancestral si cette atteinte est justifiée. Mais une province n'a pas le pouvoir constitutionnel d'éteindre les droits ancestraux et le titre aborigène, parce qu'une loi provinciale en ce sens serait une loi relative aux Indiens et aux terres indiennes, qui excéderait donc la compétence de la province.

- *Paul c. Colombie-Britannique (Forest Appeals Commission)*, 2003 CSC 55, par. 25, 28 (j. Bastarache pour la Cour)¹⁸.

La coopération fédérale / provinciale est nécessaire aux fins de la création de réserves indiennes, étant donné que le gouvernement fédéral a compétence à l'égard des «Indiens et [d]es terres réservées aux Indiens» aux termes du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de*

16. Cette affaire portait sur la décision d'une province d'établir un casino sur une réserve indienne, dont les profits devaient être distribués seulement aux Premières Nations de cette province inscrites comme bandes en vertu de la *Loi sur les Indiens*. La Cour a jugé qu'une telle mesure n'était pas contraire à l'article 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, que la province n'avait fait qu'exercer son pouvoir constitutionnel de dépenser en prenant les arrangements relatifs au casino, et qu'aucun aspect du programme relatif au casino ne touchait à l'essentiel de la compétence fédérale relative aux Indiens aux termes de l'article 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

17. Voir la note 5, *supra*.

18. Ce pourvoi concernait la compétence d'une province, en vertu d'une loi sur les ressources forestières, d'investir un tribunal administratif du pouvoir de trancher des questions de titre aborigène et de droits ancestraux dans l'accomplissement de sa mission, considérant l'article 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (compétence relative aux Indiens) et l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* (garantie des droits ancestraux ou issus de traités).

1867, alors que les terres publiques où seront établies ces réserves appartiennent à la province. D'une part, une tentative unilatérale du gouvernement fédéral de créer une réserve sur des terres publiques provinciales serait invalide. D'autre part, une province ne pourrait établir une réserve indienne car elle empiéterait alors sur la compétence exclusive fédérale sur «[l]es Indiens et les terres réservées aux Indiens».

- *Bande indienne Wewaykum c. Canada*, [2002] 4 R.C.S. 245, par. 15 (j. Binnie pour la Cour)¹⁹.

III. Le commerce

A) L'assurance

La compétence des provinces en matière de propriété et de droits civils, en vertu de l'article 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, comprend le pouvoir de légiférer en matière d'assurance²⁰. Toutefois, une province n'a pas le pouvoir d'édicter des lois ayant une portée extraterritoriale dans ce domaine. Ainsi, le fait qu'un accident d'automobile survenu en Colombie-Britannique avait donné lieu au paiement de certaines indemnités d'assurance en Ontario, sous le régime des lois de cette province, ne pouvait pas avoir pour effet d'étendre l'application de la loi de l'Ontario aux résidents de la Colombie-Britannique.

- *Unifund Assurance Co. c. Insurance Corp. of British Columbia*, 2003 CSC 40, par. 23, 50, 83 (j. Binnie pour la majorité).

B) L'industrie

La Cour suprême a réaffirmé sa jurisprudence antérieure voulant que la compétence provinciale en matière de propriété et de droits civils aux termes de l'article 92(13) de la *Loi constitutionnelle*

19. Cette affaire concernait l'étendue de l'obligation de fiduciaire de la Couronne dans le cadre du processus de la création des réserves indiennes.

20. Le domaine de l'assurance est de compétence provinciale, exception faite de l'assurance-chômage [art. 91(2A)] et de l'assurance maritime [art. 91(10): compétence sur la navigation]: *Canadian Pioneer Management Ltd. c. Conseil des relations du travail de la Saskatchewan*, [1980] 1 R.C.S. 433; *Triglav c. Terrasses Jewellers*, [1983] 1 R.C.S. 283.

de 1867 comprenne en principe la réglementation générale du commerce et de l'industrie à l'intérieur de la province²¹.

- *Ward c. Canada (Procureur général)*, [2002] 1 R.C.S. 569, par. 42 (j.c. McLachlin pour la Cour)²².

La Cour d'appel du Québec a jugé que le *Règlement sur les succédanés de produits laitiers* (R.R.Q., c. P-30, r. 15), concernant la coloration de la margarine, a pour objet la protection de l'industrie laitière au Québec et relève donc de la compétence provinciale sur la propriété et les droits civils aux termes de l'article 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Cette réglementation est applicable aux produits importés, mais il s'agit là d'un effet incident sur le commerce extraprovincial, lequel n'empiète pas sur la compétence fédérale en matière de commerce extraprovincial en vertu de l'article 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

- *U.L. Canada inc. c. Québec (Procureur général)*, C.A., n° 500-09-008256-992, 1^{er} octobre 2003, J.E. 2003-1975 (j. Mailhot, Brossard et Nuss).

Le Procureur général du Québec, dans un renvoi à la Cour d'appel autorisé en vertu du Décret 1368-2003 adopté par le gouvernement du Québec le 17 décembre 2003, met en question la validité constitutionnelle des dispositions de la partie 1 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* (L.C. 2000, c. 5) relative à la protection des renseignements personnels dans le secteur privé, au motif que ces dispositions empiètent sur sa compétence en matière de propriété et de droits civils aux termes de l'article 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et excèdent la compétence fédérale en matière de commerce aux termes de l'article 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

- *Renvoi relatif à la Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* (L.C. 2000, c. 5), C.A., n° 500-09-014067-037.

21. Voir notamment: *Rio Hotel Ltd. c. Nouveau-Brunswick*, [1987] 2 R.C.S. 59. N.B.: Le commerce interprovincial et international est de compétence fédérale exclusive en vertu de l'article 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*: *Burns Foods Ltd. c. P.G. Manitoba*, [1975] 1 R.C.S. 494.

22. Dans cette affaire, la Cour a statué qu'une réglementation fédérale interdisant la vente de bébés phoques relevait de la compétence relative aux pêcheries en vertu de l'article 91(12) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

C) La pêche

La compétence en matière de pêcheries est dévolue au Parlement du Canada aux termes de l'article 91(12) de la *Loi constitutionnelle de 1867*²³. Cette compétence vise la conservation, la protection et la réglementation générale des pêcheries, y compris leur gestion et leur surveillance. Les «pêcheries» s'entendent des pêcheries en tant que ressource naturelle, ce qui comprend tous les animaux qui habitent les mers, et englobe aussi les intérêts commerciaux et économiques, les droits et les intérêts des peuples autochtones, de même que l'intérêt public en matière de sports et de loisirs.

Par contre, la transformation du poisson et les relations du travail relèvent de la compétence des provinces en matière de propriété et de droits civils en vertu de l'article 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et non de la compétence fédérale en matière de pêcheries.

Une mesure relative au commerce et à l'industrie à l'intérieur de la province ne relève pas de la compétence fédérale en matière de pêcheries du seul fait qu'elle puisse affecter les pêches. À l'inverse, une mesure qui est relative aux pêches relève de la compétence fédérale en matière de pêcheries même si elle affecte la propriété et les droits civils.

– *Ward c. Canada (Procureur général)*, [2002] 1 R.C.S. 569, par. 41, 47 (j.c. McLachlin pour la Cour)²⁴.

D) Les valeurs mobilières

La compétence provinciale en matière de propriété et de droits civils aux termes de l'article 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* comprend la réglementation du marché des valeurs mobilières dans la province²⁵.

23. «[...] les provinces n'ont pas les pouvoirs de réglementer la pêche à des fins commerciales. C'est indubitablement vrai de la législation d'application générale à cette fin. Nous ne voulons toutefois pas que cette affirmation soit interprétée comme une acceptation de la proposition que les provinces n'ont pas compétence pour adopter des règlements relatifs aux pêcheries appartenant aux provinces dans le cadre de leur pouvoir d'administration de leur domaine public. Il va toutefois de soi que pareille réglementation serait assujettie à la législation fédérale prépondérante»: *Peralta c. Ontario*, [1988] 2 R.C.S. 1045, 1046 (la Cour).

24. Voir la note 22, *supra*.

25. *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161, 183-185.

La compétence des provinces en matière de réglementation du marché des valeurs mobilières ne se limite pas aux questions purement intraprovinciales. Vu que, de par sa nature, la réglementation des valeurs mobilières en général dépasse les limites d'une province, les organismes de réglementation provinciaux doivent pouvoir prendre en considération des faits survenus à l'étranger. En l'espèce, aider à enquêter sur d'éventuelles violations de lois étrangères en matière de valeurs mobilières relève du pouvoir que la Commission des valeurs mobilières de la Colombie-Britannique possède, en vertu de l'article 92(13), de réglementer le marché des valeurs mobilières de la province.

- *Global Securities Corp. c. Colombie-Britannique (Securities Commission)*, [2000] 1 R.C.S. 494, par. 40 à 43 (j. Iacobucci pour la Cour).

IV. Le droit criminel

A) *Les armes à feu*

L'article 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867* accorde au Parlement du Canada une compétence exclusive en matière de droit criminel.

En règle générale, une loi peut être considérée comme relevant du droit criminel si elle comporte les trois éléments suivants: un objet valide de droit criminel assorti d'une interdiction et d'une sanction. C'est le cas de la *Loi sur les armes à feu* (L.C. 1995, c. 37). Cette loi prévoit des interdictions et des sanctions à l'appui d'un objet valide de droit criminel. Elle se rapporte au droit criminel et, conformément à l'article 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, relève de la compétence du Parlement du Canada. Cette loi n'est pas de nature réglementaire et elle n'empiète pas de façon indue sur les domaines de compétence des provinces, telle que l'équilibre du fédéralisme en serait rompu.

- *Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu (Can.)*, [2000] 1 R.C.S. 783, par. 27, 35, 38, 58 (la Cour)²⁶.

26. Ce renvoi reprend l'interprétation très large de la compétence fédérale en matière de droit criminel, dans les arrêts *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199 et *R. c. Hydro-Québec*, [1997] 3 R.C.S. 213.

B) La chasse aux phoques

Bien qu'elle soit vaste, la compétence en matière de droit criminel n'est pas illimitée. Une loi peut relever du droit criminel si elle comporte les trois éléments suivants: une interdiction, une peine et un objectif valide de droit criminel. La paix publique, l'ordre, la sécurité, la santé et la moralité sont des exemples non exhaustifs d'objectifs de droit criminel. En l'espèce, il s'agit d'une interdiction (celle de vendre des jeunes phoques, en vertu de l'article 27 du *Règlement sur les mammifères marins*, DORS/93-56) et d'une peine (prévue à l'art. 78 de la *Loi sur les pêches*, L.R.C. (1985), c. F-14), mais l'existence d'un objectif de droit criminel valide n'a toutefois pas été établie:

Sans vouloir laisser entendre que les mesures liées au traitement ou à l'abattage d'animaux ne pourraient pas viser un objectif de droit criminel valide, force est de conclure qu'il n'a pas été établi qu'un tel objectif était visé en l'espèce. D'après sa formulation et son historique législatif, la mesure législative a été adoptée dans le but de gérer les pêcheries en éliminant l'abattage et la chasse commerciale sur grande échelle des blanchons et des jeunes à dos bleu, et non dans le but de criminaliser l'abattage ou la vente de ces animaux.

– *Ward c. Canada (Procureur général)*, [2002] 1 R.C.S. 569, par. 51-55 et 56 (j.c. McLachlin pour la Cour)²⁷.

C) Le jeu

La compétence fédérale en matière de droit criminel [art. 91(27)] comprend la réglementation des activités de jeu, mais les provinces ont une compétence concurrente dans ce domaine [art. 92(13) et (16)] sous réserve de la compétence fédérale prépondérante en cas de conflit entre la loi fédérale et la loi provinciale²⁸.

Une loi provinciale portant une interdiction d'exploiter des appareils de loterie vidéo dans les municipalités qui les ont interdits à la suite d'un référendum décisionnel n'est pas une tentative déguisée de légiférer en matière criminelle. Elle ne possède pas les caractéristiques pertinentes: (1) une interdiction (2) assortie d'une sanction et (3) d'un objet relevant du droit criminel. La Loi ne comporte aucune conséquence pénale et son objet ne relève pas du droit criminel.

27. La Cour a jugé que la disposition en litige relevait plutôt de la compétence fédérale en matière de pêcheries aux termes de l'article 91(12) de la *Loi constitutionnelle de 1867*: voir aux paragraphes 29 à 49 du jugement.

28. *R. c. Furtney*, [1991] 3 R.C.S. 89,

Cette loi relève de la compétence législative de la province. Elle a pour objet de réglementer le jeu dans la province et de permettre à la population locale de s'exprimer sur la question des appareils de loterie vidéo. Ces deux objectifs relèvent des champs de compétence énumérés à l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, soit la propriété et les droits civils [art. 92(13)] et les matières de nature locale [art. 92(16)].

- *Siemens c. Manitoba (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 6, par. 23-36 (j. Major pour la Cour).

D) Les stupéfiants

Le 23 décembre 2003, la Cour suprême statuait que le Parlement du Canada a le pouvoir de légiférer pour criminaliser la possession de marihuana, dans l'exercice de sa compétence en matière de droit criminel aux termes de l'article 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*:

La consommation de marihuana peut donc à juste titre faire l'objet de mesures édictées en vertu de la compétence relative au droit criminel. Dans l'arrêt *Butler*, [...] notre Cour a conclu que le Parlement peut agir sur le fondement d'une appréhension raisonnée de préjudice et, à notre avis, il peut également intervenir sur le fondement d'une appréhension raisonnée de préjudice même si, à l'égard de certains aspects de la question, «la situation n'est pas encore nette». Au vu des conclusions concordantes des juridictions inférieures sur la question du «préjudice», nous confirmons que la Loi en général et l'inscription de la marihuana à l'annexe en particulier, ressortissent à la compétence législative reconnue au Parlement par le par. 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

- *R. c. Malmo-Levine; R. c. Caine*, 2003 CSC 74, par. 78 (j. Gonthier et Binnie pour la Cour sur cette question; j. Arbour, par. 203; j. LeBel, par. 277; j. Deschamps, par. 282); au même effet: *R. c. Clay*, 2003 CSC 75, par. 3²⁹.

29. Le litige portait sur les dispositions de la *Loi sur les stupéfiants* [L.R.C. (1985), c. N-1] interdisant la possession de marihuana (possession en vue d'en faire le trafic, et possession aux fins de consommation personnelle). Les juges de la majorité ont également statué que ces dispositions ne portaient pas atteinte aux droits garantis aux articles 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (les juges minoritaires étaient d'avis que la disposition interdisant la possession simple de marihuana était contraire à l'article 7 de la *Charte* à cause de sa portée excessive).

V. L'environnement

L'environnement n'est pas, comme tel, un domaine de compétence législative en vertu de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Il s'agit plutôt d'un sujet diffus qui touche plusieurs domaines de compétence constitutionnelle, dont certains sont fédéraux et d'autres provinciaux. En l'occurrence, il existe une responsabilité bijuridictionnelle en matière de réglementation des pesticides.

- *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) c. Hudson (Ville)*, [2001] 2 R.C.S. 241, par. 33 (j. L'Heureux-Dubé)³⁰.

VI. Les municipalités

L'article 92(8) de la *Loi constitutionnelle de 1867* attribue aux provinces la compétence relative aux institutions municipales³¹.

Les municipalités exercent un ensemble de pouvoirs législatifs et exécutifs, jouant un rôle qui se rapproche de celui du gouvernement provincial dont elles sont l'émanation. Néanmoins, contrairement au gouvernement provincial, les municipalités ne jouissent pas d'un statut constitutionnel indépendant.

- *Nanaimo (Ville) c. Rascal Trucking Ltd.*, [2000] 1 R.C.S. 342, par. 31 (j. Major pour la Cour)³².

Les institutions municipales sont toutes des délégataires de pouvoirs de la province en vertu de l'article 92(8) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Elles n'ont pas de statut constitutionnel indépendant.

- *Public School Boards' Assn. of Alberta c. Alberta (Procureur général)*, [2000] 2 R.C.S. 409, par. 33-34 (j. Major pour la Cour)³³.

30. Le principe de la compétence partagée en matière d'environnement a été énoncé auparavant dans l'arrêt *R. c. Hydro-Québec*, [1997] 3 R.C.S. 213, par. 112.

31. *Municipalité régionale de Peel c. MacKenzie*, [1982] 2 R.C.S. 9, 22. Les provinces ne peuvent toutefois pas déléguer aux municipalités des pouvoirs qu'elles ne possèdent pas autrement en vertu de la *Loi constitutionnelle de 1867*: *Johannesson c. West St. Paul*, [1952] 1 R.C.S. 292, 308.

32. Ce pourvoi concernait le pouvoir des municipalités de réglementer les nuisances.

33. La Cour établissait une comparaison entre les conseils scolaires, dont il était question dans cet arrêt, et les institutions municipales.

VII. La navigation

La compétence en matière de navigation appartient au Parlement du Canada en vertu de l'article 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*³⁴.

Dans l'affaire *Procureur général du Québec, Municipalité d'Austin et al. c. Les Dix Capitaines Inc., Pierre La Rochelle et al.*, C.A., n^o 500-09-009199-001, 22 décembre 2003 (j. Gendreau, Rousseau-Houle et Chamberland), la Cour d'appel du Québec a jugé qu'un règlement municipal restreignant le droit d'amarrer et d'ancrer des bateaux dans certains plans d'eau de la municipalité était inconstitutionnel, parce que relatif à la navigation. Le règlement municipal interdisait l'ancrage des embarcations de plaisance dans les baies Verte et Channel du lac Memphrémagog et leur imposait l'obligation de s'amarrer aux bouées municipales. Selon la Cour, il s'agit d'un domaine relevant de la compétence exclusive du Parlement du Canada en matière de navigation. Le Procureur général du Québec entend produire une demande d'autorisation d'appel devant la Cour suprême du Canada.

VIII. Les professions

La compétence des provinces en matière de propriété et de droits civils aux termes de l'article 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* comprend le pouvoir de réglementer les professions³⁵.

En outre de la compétence en matière de propriété et de droits civils, la profession juridique relève également de la compétence sur l'administration de la justice dans la province, que l'article 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867* attribue aux provinces. Le pouvoir des provinces d'adopter des lois relatives aux avocats peut donc tout aussi bien découler de l'article 92(14) que de l'article 92(13).

– *Law Society of British Columbia c. Mangat*, [2001] 3 R.C.S. 113, par. 42, 46 (j. Gonthier pour la Cour)³⁶.

34. *Whitbread c. Walley*, [1990] 3 R.C.S. 1273, 1294-1299; *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3, 61; *Succession Ordon c. Grail*, [1998] 3 R.C.S. 437, par. 68.

35. *Office canadien de commercialisation des œufs c. Richardson*, [1998] 3 R.C.S. 157, par. 78.

36. La Cour a jugé qu'une disposition provinciale interdisant à une personne autre qu'un avocat de représenter un justiciable devant un tribunal relevait de la compétence provinciale en matière de professions [art. 92(13)], et qu'une dispo-

L'article 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement du Canada la compétence sur le droit criminel et la procédure en matière criminelle, ce qui comprend le pouvoir d'établir la procédure applicable aux procès criminels, alors que les articles 92(13) et 92(14) accordent aux provinces la compétence sur la propriété et les droits civils ainsi que sur l'administration de la justice tant en matière criminelle que civile. La réglementation provinciale portant sur la déontologie des avocats dans le cadre d'un procès criminel peut avoir une incidence sur la procédure applicable au procès criminel, de sorte qu'il y aura une forte possibilité de chevauchement entre les champs de compétence fédérale et ceux de compétence provinciale dans ce domaine.

– *Krieger c. Law Society of Alberta*, [2002] 3 R.C.S. 372, par. 33 (j. Iacobucci et Major pour la Cour)³⁷.

Conclusion

Ce bref texte aura démontré que l'interprétation judiciaire de la *Loi constitutionnelle de 1867* est toujours un sujet d'actualité malgré qu'elle fasse l'objet d'une jurisprudence qui dure depuis plus d'un siècle.

sition fédérale permettant qu'une personne autre qu'un avocat représente un justiciable devant une instance d'immigration relevait de la compétence fédérale sur la naturalisation et les aubains [art. 91(25)], et que la disposition provinciale était inopérante à cette dernière fin en raison d'un conflit avec la disposition fédérale (règle de la prépondérance fédérale).

37. La Cour a jugé que les procureurs de la Couronne peuvent être assujettis au code de déontologie du Barreau d'une province, adopté en vertu de la compétence provinciale en matière de propriété et de droits civils [art. 92(13)], pour un manquement à l'obligation de divulgation qui incombe au ministère public.

