
Commentaire

Sur « La prérogative royale et la charge de lieutenant-gouverneur »

Dans son article « La prérogative royale et la charge de lieutenant-gouverneur » (vol. 23, n° 1, printemps 2000), le professeur émérite Ronald Cheffins maintient que « le rôle primordial du lieutenant-gouverneur est de représenter la reine du Canada dans le système politique provincial ».

Cette affirmation revêt une importance particulière en raison du contraste qui existe entre le rôle actuel du lieutenant-gouverneur et celui qui avait cours « aux premiers temps de la Confédération, lorsque celui-ci était vu davantage comme un agent fédéral chargé de protéger les intérêts fédéraux au niveau provincial ».

Le professeur Cheffins conclut en disant que la « question est aujourd’hui résolue grâce aux décisions des tribunaux et à l’évolution de l’histoire ».

Cet article laisse deux impressions erronées, premièrement, qu’il existe une Couronne fédérale et des Couronnes provinciales sans grand lien entre elles, si ce n’est la personne du souverain absent et, deuxièmement, que les lieutenants-gouverneurs n’ont pas encore un rôle d’agent fédéral.

En un sens, il n’y a rien de vraiment nouveau dans le texte du professeur Cheffins. L’agencement des pouvoirs qui caractérisait le Canada au début, dit-il, lui conférait un caractère très centralisé, hiérarchique et quasi-fédéral, mais une mosaïque plus traditionnelle de juridictions coordonnées et indépendantes n’a pas tardé à émerger au cours du dernier quart du XIX^e siècle. Une bonne part du crédit, si crédit

il y a pour cette évolution, appartient à la Couronne. C’est une hypothèse qui découle de la prémissse selon laquelle les Pères de la Confédération auraient fait dérailler les choses de façon inexcusable dès le début. Il cite *Liquidators of the Maritime Bank c. the Receiver General of New Brunswick* (1892) et *In Re Initiative and Referendum* (1919) pour prouver que les prérogatives de la Couronne ont été révélées au grand jour par les tribunaux puis tissées dans l’étoffe même du fédéralisme. On peut difficilement soutenir, devant ce tableau des événements, que les lieutenants-gouverneurs jouent encore le rôle d’agents fédéraux. Le professeur Cheffins n’ajoute rien d’étonnant non plus à ce sujet. Au contraire, il dit que personne aujourd’hui n’avancerait cet argument. Même s’il ne cite pas l’affaire des conventions de travail (une autre incursion au royaume de la prérogative), le professeur Cheffins a recours, dans sa conclusion, à une métaphore nautique utilisée dans cette opinion pour décrire le fédéralisme canadien : un navire avec des compartiments étanches.

L’hypothèse de deux solitudes, fédérale et provinciale, au sujet de la Couronne est mal fondée dans les faits et dans la théorie. Certes, la Couronne a joué un rôle important dans le développement du statut des provinces après la Confédération, mais il n’est pas exact de dire que sa contribution sert aujourd’hui uniquement à sauver une juridiction divisée. Par ailleurs, même si l’on n’a pas recouru au pou-

voir de réserve depuis 1961 et à la révocation depuis 1943, le non-exercice de ces pouvoirs ne limite en rien la possibilité de les utiliser. C’est un point que M. Cheffins reconnaît mais dont il diminue l’importance, et ceci est mon point de désaccord fondamental et essentiel avec son raisonnement.

Il n’apporte aucune preuve soutenant que les lieutenants-gouverneurs auraient cessé de devoir défendre les intérêts fédéraux. La position constitutionnelle (littérale) est bien différente : une certaine sphère de compétence est du ressort exclusif du Parlement, et la *Loi constitutionnelle* habilite spécifiquement le gouvernement fédéral, à sa discrétion, à enjoindre les lieutenants-gouverneurs d’utiliser leur pouvoir de réserve. La montagne de précédents qui priviliege la prudence si cette voie est empruntée, l’usage qui préconise d’autres moyens pour résoudre les différends fédéraux-provinciaux, les conséquences politiques néfastes qui se poseraient si le gouvernement fédéral donnait de telles instructions et était accusé de s’ingérer dans les affaires des provinces _ aucune de ces considérations ne l’emporte sur la règle de droit immuable. On a beau dire, la Couronne fédérale n’est pas un vestige du passé dans les provinces.

Une disposition devient caduque seulement si toutes les parties en conviennent. C’est vrai pour l’article 26 de la *Loi constitutionnelle*, qui permet la nomination de sénateurs supplémentaires et qui n’avait pas été invoquée pendant plus d’un siècle jusqu’à ce que M. Mulroney le fasse; il en va

de même pour le rôle du lieutenant-gouverneur comme agent fédéral. Il existe de solides raisons historiques pour justifier cette dernière affirmation : en 1982 encore, lorsque la *Loi constitutionnelle* a été refondue, ni le gouvernement fédéral ni les provinces n'étaient prêts à voir le poste de lieutenant-gouverneur changer. Au contraire, il a été convenu de rendre plus difficile tout changement à la Couronne tripartite du Canada (la reine, le gouverneur général et le lieutenant-gouverneur d'une province) en exigeant le consentement unanime des deux chambres du Parlement et de l'assemblée législative de chaque province.

S'il est inexact, dans les faits, que le lieutenant-gouverneur n'est plus un agent fédéral, l'idée est tout aussi problématique en théorie. La Couronne du Canada revêt trois aspects comme nous l'avons vu : le monarque, qui relie le système politique au passé et incarne la dimension historique, est la source ultime de pouvoirs souverains nécessaires au gouvernement; le gouverneur général représente à la fois la Couronne et la population du Canada dans son ensemble; le lieutenant-gouverneur représente la diversité des nombreuses collectivités locales et provinciales du Canada.

Toutefois, ce ne sont pas des fonctions qui s'excluent tout comme les

catégories de sujets juridictionnels spécifiés aux articles 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne s'excluaient. Au contraire, comme le Comité judiciaire du Conseil privé l'a constaté il y a longtemps dans *Hogde v. the Queen* (1883) : les sujets qui, à un égard et à une fin, s'inscrivent dans l'article 92 peuvent, à un autre égard et à une autre fin, s'inscrire dans l'article 91. Par exemple, lorsque l'intérêt public national est en jeu et qu'une loi envisagée par une province menace l'intégrité des politiques nationales qui concernent cet intérêt, ou lorsque la souveraineté des autres provinces est limitée, le lieutenant-gouverneur est obligé de laisser le gouvernement d'Ottawa trancher la question du consentement.

On ne trouve pas de justification de cette position dans la notion des solidarités de la Couronne avancée par le professeur Cheffins. La Couronne a des obligations envers les citoyens collectivement, en tant que peuple du Canada, et non seulement en tant que résidants d'une province. Pour cette raison, le gouvernement fédéral est en droit, juridiquement et constitutionnellement, de donner des consignes aux lieutenants-gouverneurs s'il le juge nécessaire dans une situation extraordinaire. La nécessité peut très bien être une question de temps si un retard s'avère inacceptable et qu'une décision

immédiate s'impose pour dissiper l'incertitude. La dernière fois que le pouvoir de réserve a servi (en Saskatchewan), le premier ministre de la province, T.C. Douglas, a fait observer qu'il semblait à prime abord que, si le lieutenant-gouverneur avait des doutes quant à la validité de la mesure législative, ce fait aurait dû être porté à la connaissance du gouvernement du Canada qui aurait pu révoquer la loi en question s'il le jugeait bon.

Il faut bien comprendre que, même si M. Douglas constatait l'existence d'une seconde voie, judiciaire, pour donner suite aux griefs découlant de la loi envisagée, il n'a pas écarté toute consultation du lieutenant-gouverneur avec Ottawa ni le recours au pouvoir de révocation.

Contrairement aux affirmations du professeur Cheffins, de tous les premiers ministres et de la plupart des universitaires, la question du pouvoir de réserve et de révocation n'est pas réglée. Les modifications constitutionnelles de 1982 ne laissent pas présager de règlement non plus si l'on entend par ce terme l'abolition de l'autorité fédérale à l'égard des provinces.

David E. Smith

Professeur

Département de science politique
Université de la Saskatchewan