CI - 151M
Consultation générale
Loi constitutionnelle de 2025
sur le Québec

La constitution québécoise –

Fondements analytiques pour une démarche rassembleuse

Mémoire déposé dans le cadre des consultations concernant le Projet de loi nº 1 –
Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec

Par Dave Guénette, Faculté de droit, Université de Sherbrooke

et Félix Mathieu, Département de droit, Université du Québec en Outaouais

Co-directeurs de l'Observatoire de recherche sur les enjeux constitutionnels du Québec
au sein de la fédération canadienne

24 novembre 2025

Table des matières

Présentation des auteurs 1

Introduction et mise en contexte 2

Partie 1 – Pour une démarche cohérente : émancipation de la nation québécoise et hospitalité à l'égard des composantes de la société plurinationale du Québec 6

1.1 De la légitimité d'un projet de constitution pour le Québec 6

1.1.1 Reconnaissance, autonomie gouvernementale et autodétermination politique . 7

1.1.2 De l'usage des termes *nation* et *peuple* 8

1.2 Coexistence plurinationale et contexte de non-domination 10

1.2.1 Du « choc des légitimités » à la légitimité relationnelle 12

1.2.2 La leçon espagnole : une mise en garde importante 16

Partie 2 – La Constitution du Québec et le droit constitutionnel canadien 18

2.1 Le pouvoir des provinces de modifier leur propre constitution : continuité historique et définition floue 18

2.1.1 L'évolution du pouvoir de modification des constitutions provinciales : une continuité affirmée 19

2.1.2 La définition des « constitutions provinciales » : un concept flou et des sources diffuses 21

2.2 La modification de la « constitution du Québec » : entre évolution et formalisation 25

2.2.1 Les limites et incertitudes du pouvoir des provinces de modifier leur constitution 25

2.2.2 La formalisation et la codification des « constitutions provinciales » au Canada 29

Recommandations 33

Présentation des auteurs

Dave Guénette est professeur à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke. Ses travaux portent notamment sur le fédéralisme canadien et comparé, sur la démocratie consociative, sur les conditions du vivre-ensemble dans les sociétés plurinationales et sur la modification constitutionnelle. Avec Félix Mathieu, il co-dirige l'Observatoire de recherche sur les enjeux constitutionnels du Québec au sein de la fédération canadienne.

Félix Mathieu est politologue et professeur au Département de droit de l'Université du Québec en Outaouais. Il a été professeur agrégé au Département de science politique de la University of Winnipeg (2021-2025) et professeur invité à la Universitat Pompeu Fabra (Barcelone) (2023) et à l'Université libre de Bruxelles (2024). Ses travaux et champs d'expertise sont au croisement de la politique québécoise et canadienne, des études fédérales et constitutionnelles comparées, et des analyses sur les nationalismes minoritaires et les politiques de gestion de la diversité.

* * *

* *

Le présent mémoire reprend des sections d'un rapport préparé pour le Centre d'excellence sur la fédération canadienne, en plus d'utiliser et d'approfondir des réflexions provenant d'autres travaux antérieurs des auteurs.

Introduction et mise en contexte

Par l'entremise du ministre Simon Jolin-Barrette, le gouvernement du Québec a déposé le 9 octobre 2025 à l'Assemblée nationale le projet de loi nº 1, intitulé *Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec*[1]. Il s'agit d'un projet volumineux, lequel propose l'adoption de trois nouvelles lois[2], et plusieurs modifications à d'autres lois déjà existantes, incluant la *Loi constitutionnelle de 1867*. Or, comme nous le ferons ressortir dans nos recommandations, la pièce maitresse de cette initiative apparait sans contredit être la *Constitution du Québec*, l'une des trois lois contenues dans le projet.

D'une part, cette démarche s'inscrit dans le sillage d'une longue trajectoire sociopolitique, à travers laquelle le Québec cherche à maximiser les fondements de sa reconnaissance par ses « autres donneurs de sens », dans le but notamment d'assurer sa capacité institutionnelle sur les plans de l'autonomie gouvernementale et de l'autodétermination politique[3]. D'autre part, cette démarche s'inscrit dans une tendance plus récente, que l'on peut remarquer autant au Québec qu'ailleurs au Canada, soit le recours accru à l'unilatéralisme constitutionnel et aux gestes d'affirmation par différentes provinces. Cela se produit dans le contexte d'un blocage du processus multilatéral de négociations et de modifications de la Constitution du Canada[4].

Les manifestations de cette tendance sont multiples : au Québec, l'adoption en 2022 de la *Loi sur la langue officielle et commune du Québec, le français* (loi 96[5]) a représenté un geste marquant allant en ce sens. Avec cette loi, la province ajoutait deux articles à la *Loi constitutionnelle de 1867*, plus précisément dans le Titre 5 de celle-ci, portant sur les « Constitutions provinciales ». Ces articles affirment que les « Québécoises et les Québécois forment une nation » (article 90Q.1) et que le « français est la seule langue

---

[1] Projet de loi nº 1 – *Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec*, 43e légis., 2e sess. (présentation – 9 octobre 2025).
[2] Soit la *Constitution du Québec*, la *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec* et la *Loi sur le Conseil constitutionnel*.
[3] Voir Félix Mathieu, *Les Nations fragiles. Ces peuples qui affrontent la modernité*, Montréal, Boréal, 2024.
[4] Voir Dave Guénette, Catherine Mathieu et Félix Mathieu (dir.), *From Multilateral Failures to Unilateral Successes? New Trends in Formal Constitutional Amendments*, Montréal et Kingston, McGill-Queen's University Press, à paraître.
[5] *Loi sur la langue officielle et commune du Québec, le français*, L.Q. 2022, c. 14.

officielle du Québec. Il est aussi la langue commune de la nation québécoise » (article 90Q.2). Plus tard la même année, le Parlement du Québec adoptait une nouvelle loi modifiant la *Loi constitutionnelle de 1867*, cette fois pour abolir l'obligation des députés de l'Assemblée nationale de prêter le serment obligatoire au Roi du Canada[6]. Enfin, en juin 2024, le gouvernement du Québec a créé le Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels du Québec au sein de la fédération canadienne, avec le mandat « de recommander des mesures visant à protéger et promouvoir les droits collectifs de la nation québécoise, à assurer le respect de ses valeurs sociales distinctes et de son identité distincte, à garantir le respect des champs de compétence du Québec et à accroître son autonomie au sein de la fédération canadienne[7] ». Le Comité a rendu son rapport en novembre 2024, proposant différentes actions, y compris l'adoption d'une « Constitution québécoise codifiée » (recommandation 1) et d'une « loi-cadre sur la défense et l'accroissement de la liberté constitutionnelle » (recommandation 5) du Québec, de même que la création d'un « Conseil constitutionnel non judiciaire » (recommandation 7)[8]. Clairement, le projet de loi nº 1 s'inspire de ces recommandations et s'inscrit dans la tendance à l'unilatéralisme constitutionnel.

Ailleurs au Canada, d'autres provinces, et plus particulièrement l'Alberta et la Saskatchewan, ont également posé des actes allant dans ce sens. Par exemple, en 2019, le gouvernement de l'Alberta a créé le *Fair Deal Panel*, dont l'objectif était de consulter les habitants de la province sur la manière d'améliorer sa situation à l'intérieur du Canada. L'une des recommandations du *Panel* était alors de tenir un référendum provincial proposant l'abolition de la péréquation (recommandation 2), ce qui a été fait, en octobre 2021. Malgré une majorité de la population albertaine en faveur de cette initiative, le gouvernement provincial n'a pas tenté d'entrer en négociation avec le fédéral et les autres provinces à cet effet[9]. Ensuite, en 2022, la province a adopté la *Alberta Sovereignty Within*

---

[6] *Loi visant à reconnaître le serment prévu par la Loi sur l'Assemblée nationale comme seul serment obligatoire pour y siéger*, L.Q. 2022, c. 30.

[7] Gouvernement du Québec, *Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels du Québec au sein de la fédération canadienne*, Québec, 2024.

[8] Comité consultatif sur les enjeux constitutionnels du Québec au sein de la fédération canadienne, *Rapport*, Québec, 2024.

[9] Une telle modification aurait nécessité l'appui des deux chambres du Parlement du Canada et des assemblées législatives de sept provinces dans lesquelles on retrouve au moins 50 % de la population totale des dix provinces. Or, seule l'Assemblée législative de l'Alberta s'est prononcée en ce sens.

a United Canada Act[10], dont l'objectif est de protéger la province contre les actions fédérales qu'elle jugerait inconstitutionnelles ou préjudiciables aux Albertains ou à la prospérité économique de la province. Dans le même ordre d'idées, en 2023, la Saskatchewan a adopté la *Saskatchewan First Act*[11], laquelle modifie également la *Loi constitutionnelle de 1867* – de la même manière que le Québec l'avait fait une année plus tôt –, en plus de réaffirmer l'autonomie de la province dans certains domaines, notamment en ce qui concerne les ressources naturelles.

On constate donc rapidement l'existence de ce mouvement vers l'unilatéralisme constitutionnel et les gestes d'affirmation par plusieurs provinces canadiennes. En ce sens, le dépôt récent du projet de *Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec* en est une autre illustration.

Cette mise en contexte étant faite, venons-en à préciser l'objet du présent mémoire. D'abord, il ne s'agit pas d'étudier dans le détail l'ensemble des articles qui composent le projet de loi nº 1. Plus humblement, notre regard se dirigera vers l'analyse de certaines de ses modalités, dans le but d'en dégager une critique raisonnée, nuancée et, nous l'espérons, porteuse de fondements pour asseoir le plus grand consensus possible autour du projet de doter le Québec de sa propre constitution.

Précisément, nous véhiculons trois idées phares. Premièrement, nous défendons la légitimité pour le Québec de favoriser une meilleure reconnaissance de sa spécificité et de sa capacité institutionnelle, tout en invitant les architectes du projet à éviter de reproduire à son échelle les foyers d'une injustice décriée systématiquement dans les relations constitutionnelles et fédérales entre le Québec et le Canada. Il s'agit, autrement dit, d'un premier argument fondé sur un devoir de cohérence pour le Québec dans cette démarche, en l'invitant à concevoir son projet dans une logique de légitimité et de souveraineté relationnelle avec les autres partenaires qui composent la *société plurinationale* québécoise.

---

[10] *Alberta Sovereignty Within a United Canada Act*, S.A. 2022, c. A-33.8.
[11] *Saskatchewan First Act*, S.S. 2023, c. 9.

Deuxièmement, nous proposons de situer le débat actuel et le processus permettant au Québec d'adopter et de modifier sa propre « constitution » dans le contexte plus large du droit constitutionnel canadien.

Enfin, troisièmement, nous en ferons découler quelques recommandations précises, en invitant les membres de l'Assemblée nationale à en tenir compte afin de bonifier la présente proposition législative pour qu'elle réponde au mieux aux défis qu'elle pose. La plus importante, à nos yeux, est celle qui propose de retirer la Constitution du Québec de la présente proposition législative et d'en faire un projet de loi distinct, dans le but d'avancer par la force du consensus. Autrement dit, il est important de travailler à faire de cette innovation législative et constitutionnelle l'espace d'un *lieu commun*, et non un terrain de mésentente et de méfiance partisane et citoyenne.

Partie 1 – Pour une démarche cohérente : émancipation de la nation québécoise et hospitalité à l'égard des composantes de la société plurinationale du Québec

Dans cette première partie, nous reviendrons d'abord sur les fondements théoriques qui nous amènent à soutenir la légitimité du projet pour le Québec de se doter de sa propre constitution (1.1). Cela nous permettra d'expliquer pourquoi une nation comme le Québec peut souhaiter aller de l'avant avec un tel projet (1.1.1) et d'apporter quelques clarifications conceptuelles autour des notions de *peuple* et de *nation* (1.1.2). Ensuite, nous ferons ressortir ce qui nous apparaît comme un déficit de cohérence dans la démarche québécoise, en lien plus largement avec l'agir politique et constitutionnel du Québec au sein de la fédération canadienne (1.2). Ce faisant, dans le but de désamorcer ce qu'on peut appeler, avec Alain-G. Gagnon, un « choc des légitimités[12] », nous soumettrons l'idée d'investir l'esprit d'une légitimité et d'une souveraineté relationnelle (1.2.1), et nous aurons brièvement recours au cas Catalogne/Espagne afin de relever certaines formulations qui peuvent, à terme, exacerber des tensions plutôt que de faire œuvre consensuelle dans le contexte d'une société démocratique plurinationale (1.2.2).

1.1 De la légitimité d'un projet de constitution pour le Québec

D'entrée de jeu, nous croyons important de situer le présent débat sur le temps long, c'est-à-dire dans le sillage de la trajectoire sociopolitique de la nation québécoise dans sa lutte constante pour voir à son émancipation politique collective. Selon nous, le présent débat entourant le projet de doter le Québec d'une constitution formelle et codifiée mérite qu'on s'y intéresse à la fois pour ce qu'il représente dans la colonne du positif, sans négliger de l'analyser de manière lucide, critique et raisonnée.

[12] Alain-G. Gagnon, *Le Choc des légitimités*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2020.

1.1.1 Reconnaissance, autonomie gouvernementale et autodétermination politique

Chaque nation, quelle qu'elle soit, cherche à être *reconnue* par ses « autres donneurs de sens » comme une communauté politique singulière et légitime d'exiger de disposer des leviers institutionnels nécessaires pour voir à s'*autogouverner* et à organiser les paramètres de son vivre-ensemble; mais aussi, dans l'esprit du droit à l'*autodétermination* des peuples, de décider librement des paramètres qui président à son être comme à son devenir politique et constitutionnel.

Bien entendu, cela peut se traduire par la proposition de faire du Québec un État indépendant, ce qu'on reconnaît comme la résultante d'un exercice d'autodétermination politique *externe*. Cela peut aussi se réaliser en cherchant à maximiser son espace de liberté politique et institutionnelle au sein d'un ordre constitutionnel plus large, comme l'envisage le projet de loi nº 1. On parle alors d'une forme d'autodétermination politique *interne*.

Le projet de doter le Québec d'une Constitution formelle ambitionne d'agir sur les trois dimensions qui représentent les piliers de l'agir politique de toute communauté nationale : *reconnaissance*, *autonomie* et *autodétermination* (interne). En effet, il s'agit d'être proactif et d'institutionnaliser les termes à partir desquels le Québec souhaite être reconnu dans son dialogue avec ses « autrui significatifs »; dans le cas présent, l'ordre de gouvernement fédéral, les autres provinces et territoires, les acteurs internationaux, mais aussi les composantes sociétales présentes sur le territoire québécois. Faute d'une évolution conséquente du fédéralisme et du constitutionnalisme canadien, il est tout à fait légitime pour une nation minoritaire comme le Québec que de chercher à maximiser sa reconnaissance comme sujet politique singulier qui est capable – comme le proposait la fameuse formule de Robert Bourassa – « d'assumer son destin et son développement »[13].

Au-delà de la dimension relative aux termes de sa reconnaissance, un projet de constitution est aussi l'occasion de faire œuvre de pédagogie citoyenne, et d'expliquer dans des termes clairs le complexe tissu institutionnel à partir duquel prennent forme les branches exécutive, législative, judiciaire et administrative de l'État du Québec. Qui plus est, le débat

[13] Assemblée nationale du Québec, *Journal des débats*, 22 juin 1990, p. 4134.

entourant un projet de constitution est aussi une occasion pour approfondir cette démarche auprès du grand public. Le gouvernement du Québec, les partis politiques, les universitaires et la société civile plus largement peuvent effectivement se servir d'une telle proposition législative pour rappeler l'importance de plusieurs principes fondamentaux qui président ou qui devraient présider à l'organisation de la vie publique dans une société complexe comme la nôtre. Qu'on s'oppose à cette initiative du gouvernement du Québec ou qu'on la soutienne, c'est là l'occasion de faire progresser la réflexion collective sur l'État de droit et sur le principe d'autodétermination des peuples, sur le fédéralisme et le constitutionnalisme, sur les idéaux qui sont censés orienter les paramètres du vivre-ensemble et du dialogue interculturel, etc.

1.1.2 De l'usage des termes *nation* et *peuple*

Le peuple et la nation sont deux concepts qui peuvent partager des fondements communs, mais qui demeurent différents et qu'il convient donc de distinguer[14]. En ce qui concerne les définitions courantes du concept de nation, il nous incombe d'aborder celles-ci avec prudence. En effet, cette tâche de conceptualisation peut s'avérer périlleuse en raison du nombre impressionnant de définitions qu'on retrouve dans la littérature. Ceci dit, nous sommes d'avis que le politologue Louis Balthazar offre une définition particulièrement pertinente et englobante de la nation, laquelle recoupe les dimensions tant objectives que subjectives présentes dans les travaux de nombreux auteurs. Balthazar suggère qu'une nation correspond à « un groupe de personnes qui […] acceptent de vivre-ensemble sur un territoire donné, partagent un certain nombre de valeurs, d'habitudes, de souvenirs et d'aspirations, parlent la même langue (le plus souvent), et sont régis par une organisation politique[15] ». Cette définition nous apparaît dès lors porteuse pour penser l'existence nationale, que celle-ci soit d'expression minoritaire ou pas.

La nation minoritaire doit ici être entendue comme une communauté nationale singulière dont la population constitutive est numériquement inférieure au reste de la population avec

[14] Cette section est largement inspirée d'un article que nous avons publié à la *Revue canadienne de science politique*. Voir Dave Guénette et Félix Mathieu, « Nations et nations fragiles », *Revue canadienne de science politique*, vol. 51, nº 4, 2018, p. 881.
[15] Louis Balthazar, *Nouveau bilan du nationalisme au Québec*, Montréal, VLB éditeur, 2013, p. 23.

laquelle elle partage un espace étatique souverain – par exemple, le Québec ou les peuples autochtones au sein du Canada. Elle est donc distincte de la minorité nationale, qui, au contraire, se veut l'extension ou la continuité d'une nation (majoritaire) souvent voisine – par exemple, la communauté anglophone du Québec face au « Canada anglais ». On peut ainsi soutenir que la nation minoritaire, contrairement à la minorité nationale, est l'ultime responsable et garante de l'*existence nationale* qu'elle porte en elle.

Lorsqu'un État multinational met en œuvre une série de mécanismes institutionnels et de pratiques ayant pour objectifs d'établir un équilibre entre les besoins et les demandes des différentes communautés sociétales constitutives de son association politique – communautés majoritaire et minoritaire(s) –, il définit alors le socle d'une cohabitation durable et satisfaisante dans laquelle le caractère distinct de tous peut être efficacement protégé.

Quant à la notion de *peuple*, on peut à la fois relever des parallèles et des distinctions avec ce qui a été mis de l'avant concernant la *nation*. Suivant la démarche analytique proposée par Patrick Taillon, on peut « distinguer trois contextes dans lesquels le mot peuple peut être utilisé[16] ». Il y a d'abord le *peuple/demos*, c'est-à-dire le peuple qui « correspond à la population d'une organisation politique donnée, [symbolisant] un lien social […] avant tout politique et démocratique[17] ». Il y a aussi le *peuple/corps électoral*, « employé dans un sens très concret afin de décrire l'électorat », et enfin le *peuple/nation*, se démarquant « par la charge identitaire considérable qu'il implique[18] ». Ce *peuple/nation* décrit alors « une communauté politique dont l'identité prend racine dans une histoire commune et dans un désir partagé de vivre-ensemble », il « se caractérise par cette conscience d'exister en tant que peuple et par ce sentiment partagé d'une destinée commune[19] ». Autrement dit, pour reprendre l'expression de Joseph Yvon Thériault[20], ce *peuple/nation* est caractérisé du fait qu'il souhaite « faire société » à partir de ses institutions autonomes propres. Nous

---

[16] Patrick Taillon, *Le référendum expression directe de la souverainiste du peuple? Essai critique de la rationalisation de l'expression référendaire en droit comparé*, thèse de doctorat, Université Laval et Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne: Québec et Paris, 2011, p. 94.
[17] *Id.*, p. 94.
[18] *Id.*, p. 94.
[19] *Id.*, p. 94 et 95.
[20] Joseph Yvon Thériault, *Faire société : société civile et espaces francophone*, Sudbury, Prise de parole, 2007.

invitons les membres du pouvoir législatif du Québec de garder ces précisions conceptuelles à l'esprit lorsqu'il est question de mobiliser les termes *nation* et *peuple*.

1.2 Coexistence plurinationale et contexte de non-domination

Une société plurinationale se caractérise par la coexistence de plusieurs communautés nationales sur un même territoire, chacune porteuse d'une histoire, d'une mémoire collective, d'institutions ou d'aspirations politiques qui lui sont propres. Dans le cas du Québec, cette pluralité se manifeste de manière évidente. La société plurinationale québécoise comprend notamment :

1. Une nation minoritaire qui se trouve par ailleurs à être une communauté majoritaire à l'échelle de la province du Québec, qui fonde largement l'identité politique contemporaine du Québec et qui constitue le moteur de son projet d'autonomie et de reconnaissance. Il importe de souligner que si elle représente une majorité à l'échelle du Québec, cette communauté nationale francophone demeure *minoritaire* à l'échelle du Canada et nord-américaine. Ce double statut de majorité et de minorité n'est pas anodin, et il doit en être tenu compte pour évaluer les tenants et aboutissants de son projet de construction nationale.

2. Une minorité nationale anglophone historique, dotée d'institutions, de droits linguistiques et d'une reconnaissance juridique qui en font une communauté distincte d'un autre groupe aggloméré au gré de dynamiques migratoires plus ou moins récentes. Cela se répercute non seulement par les droits qui lui sont reconnus, mais aussi par le type de revendications portées par ce groupe.

3. Des peuples autochtones, dont la présence sur le territoire du Québec est antérieure à la formation du projet politique national québécois, détenteurs de leurs propres systèmes normatifs et juridiques, de leurs propres conceptions de l'autorité légitime et de leurs propres visions du territoire.

Un projet de refondation constitutionnelle au Québec gagnerait logiquement à refléter pleinement cette pluralité constitutive. En effet, affirmer que le Québec se dote de sa « loi des lois » revient nécessairement à définir *qui* est convié à participer à cette définition,

explicitement ou implicitement. Dans une société qui aspire à vivre à la hauteur de sa nature plurinationale, la réponse ne peut être univoque qu'au risque de créer une hiérarchie entre les composantes nationales qui la constituent et formaliser une dynamique de domination.

À l'inverse, en nous inspirant des travaux de Philip Pettit[21], nous dirons d'un contexte de non-domination qu'il permet à un individu ou à une collectivité d'agir et de s'exprimer librement, sans souffrir de l'interférence arbitraire d'une autre personne ou d'un État dominé par un groupe majoritaire. Pour une nation minoritaire, cela implique à la fois la capacité de développer et consolider le dynamisme de ses institutions sociopolitiques clés, qui lui permettront de jouir d'un degré considérable d'autonomie gouvernementale et d'autodétermination politique, et la faculté d'être en mesure de participer activement aux processus décisionnels des institutions plus larges qui influent sur elles. Bref, il s'agit pour une nation minoritaire d'être habilitée politiquement et constitutionnellement au sein de l'État plus large dans lequel elle évolue ; c'est-à-dire pour celle-ci d'être en mesure de « diriger sa vie politique de manière autonome, et qu'elle soit en mesure de s'autodéterminer sur le plan politique[22] ».

De telles modalités n'appellent toutefois pas à l'effacement de tout rapport de force – ce qui reviendrait à la fin du politique. Ces modalités conviennent plutôt à la mise en place d'une architecture institutionnelle au sein de laquelle une vie politique, cohésive parce que composite, permettrait à l'ensemble des partenaires d'accéder à une réelle égalité des chances et des conditions. À l'inverse, prôner l'assimilation culturelle et politique des nations minoritaire au sein des États souverains actuels reviendrait à cautionner une dynamique inéquitable de domination du plus fort[23].

Nous pouvons aussi traduire cette volonté profonde, qui émerge chez les nations minoritaires, comme étant une aspiration à être reconnues, en tant que *peuples/nations* singuliers, comme parties intégrantes du « pouvoir constituant » de l'État souverain dans

---

[21] Philip Pettit, *Republicanism: A Theory of Freedom and Government*, Oxford, Oxford University Press, 1997, p. 266.
[22] Félix Mathieu, Dave Guénette et Alain-G. Gagnon (dir.), *Cinquante déclinaisons de fédéralisme : théories, enjeux et études de cas*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2020, p. 675.
[23] Alain-G. Gagnon, *La raison du plus fort : plaidoyer pour le fédéralisme multinational*, Montréal, Québec Amérique, 2008.

lequel elles évoluent. Précisons que le pouvoir constituant correspond au « pouvoir ultime » – celui d'édicter les fondements et le *modus operandi* d'un régime politique – qui trône au sommet de la pyramide des normes constitutionnelles dans un État souverain[24]. Toutes les autres normes et pratiques juridiques et politiques sont appelées à en découler, à s'y conformer. Selon Raymond Carré de Malberg, le pouvoir constituant est l'entité détenant la compétence d'adopter, de modifier et d'abroger un ordre constitutionnel donné[25]. Il s'agit donc de la « compétence des compétences ». En souhaitant prendre part au pouvoir constituant, une nation minoritaire aspire véritablement à être l'architecte de sa destinée politique, à participer librement et activement à l'élaboration des normes qui s'appliquent à elle, plutôt que de les subir passivement.

1.2.1 Du « choc des légitimités » à la légitimité relationnelle

Alors que le Québec entreprend d'adopter sa propre loi constitutionnelle visant à renforcer sa reconnaissance, son autonomie et son autodétermination, cette démarche peut être l'occasion d'incarner pleinement les principes qu'il défend depuis des décennies dans sa relation avec ses partenaires au sein de la fédération canadienne.

Le Canada est, depuis ses origines, un projet politique inachevé, et cela s'applique tout particulièrement à la question de son système fédéral et constitutionnel. Conçue en 1867 comme une fédération à dominante britannique, l'Union fédérale s'est ouverte par moments à la reconnaissance du dualisme linguistique et culturel, sans toutefois reconnaître pleinement les nations fondatrices « minoritaires » – comme le Québec et les peuples autochtones. L'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, sans le consentement du Québec et sans consultation avec les peuples autochtones, a accentué cette incomplétude. En fait, l'opposition explicite du Québec à cette refondation constitutionnelle du Canada illustre très bien ce qu'on peut entendre par « choc des légitimités », cette fois entre le Québec et le Canada.

Tout en continuant à emprunter à l'élégante formule du politologue Alain-G. Gagnon, le projet de loi n° 1 met en lumière, à sa manière, une autre déclinaison de ce choc de

[24] Hans Kelsen, *Théorie pure du droit*, Paris, Dalloz, 1962, p. 266.
[25] Raymond Carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'État. Tome I*, 1992, p. 510.

légitimités. Le Québec revendique une légitimité démocratique et historique : celle d'une nation singulière cherchant à définir ses propres institutions fondamentales. Le gouvernement fédéral, pour sa part, invoque la légitimité constitutionnelle et la primauté du cadre constitutionnel canadien. Enfin, les peuples autochtones s'appuient sur une légitimité originelle et antérieure à la création du Canada. Ces trois ordres de légitimité ne sont pas intrinsèquement incompatibles, mais ils entrent en tension lorsqu'ils se déploient sans coordination ni reconnaissance mutuelle.

Il semble possible de dénouer les tensions au fondement de ce choc des légitimités en investissant une philosophie de non-domination pour penser le vivre-ensemble. À cet égard, les travaux du regretté Michael Burgess[26], relativement à ce qu'il appelle « l'esprit fédéral », sont fort utiles afin de cerner les contours à la fois théoriques et pratiques de cette philosophie.

L'esprit fédéral, selon Burgess, repose sur la reconnaissance de la multiplicité des loyautés : il admet que les citoyens peuvent se sentir, à des degrés variables, appartenir à différentes composantes du tissu plurinational d'une société. Cette pluralité d'appartenances n'est pas une menace pour l'unité ; on peut même la voir comme la condition pour une coexistence pluraliste équitable envers toutes et tous. Lorsqu'un ordre politique revendique l'exclusivité de la loyauté, il sape les fondations de l'esprit fédéral dans une société démocratique plurinationale.

À ce sujet, il est important de préciser les contours pratiques du projet de loi nº 1 de sorte à éviter de reconduire une logique de souveraineté monologique, par ailleurs décriée comme une injustice par le Québec lorsqu'elle s'impose à lui dans le cadre canadien. En affirmant le *peuple québécois* (peuple/nation) comme sujet constituant unique, le projet de constitution québécoise court le risque de réintroduire un principe de légitimité exclusive : la volonté du peuple du Québec serait la seule source de normativité politique sur le territoire. Cette affirmation heurte la philosophie de non-domination et de l'esprit fédéral, qui repose sur la coexistence et l'équilibre des volontés et agentivités politiques.

---

[26] Michael Burgess, *In Search of the Federal Spirit. New Theoretical and Empirical Perspectives in Comparative Federalism*, Oxford, Oxford University Press, 2012.

Autrement dit, il nous apparaît important de s'assurer que le Québec n'en vienne pas à reproduire, à son échelle, le comportement qu'il reproche au gouvernement fédéral et à ses partenaires dans la fédération canadienne. En 1981-1982, Ottawa avait agi sans le consentement du Québec ; en 2025, Québec a la capacité de penser les leviers de son émancipation politique et constitutionnelle en tenant compte de la participation et du consentement des peuples autochtones avec qui il partage le territoire du Québec.

L'effet cumulatif de dynamiques qui ne respectent pas le principe de la non-domination est l'érosion de l'esprit fédéral au profit d'une logique politico-constitutionnelle foncièrement concurrentielle. Les institutions deviennent alors des instruments de revendication identitaire exclusive plutôt que des espaces de médiation et de dialogue.

Or, l'esprit fédéral n'est pas quelque chose de figé ; il peut être restauré et cultivé, à condition que les acteurs politiques adoptent une éthique de la reconnaissance et de la retenue. Michael Burgess, dans son livre *In Search of the Federal Spirit*, propose quelques grands critères normatifs pour juger du comportement des acteurs au sein d'une société fédérale. En les reformulant légèrement, ceux-ci offrent une grille d'évaluation utile, mais représentent aussi des paramètres éthiques qu'il nous invite à inscrire dans notre agir politique :

(1) La retenue politique (*self-restraint*)

La première exigence de l'esprit fédéral est la retenue : reconnaître que toute action politique, même légitime, doit être calibrée en fonction de ses effets sur l'équilibre global. Dans le contexte du projet de loi nº 1, cela impliquerait que le Québec, tout en affirmant son autonomie, fasse preuve d'une sensibilité accrue face aux répercussions de son action sur les peuples autochtones. La retenue ne signifie pas le renoncement ; elle signifie la conscience de l'interdépendance et de la sensibilité à l'égard des autres luttes nationales minoritaires.

(2) La limitation des dommages

L'esprit fédéral commande d'éviter les gestes susceptibles d'accroître les blessures historiques ou les tensions structurelles entre partenaires. En agissant sans

consultation des peuples autochtones, le gouvernement du Québec court le risque de reproduire des asymétries de pouvoir et de légitimité. Limiter les dommages invite à reconnaître activement la pluralité des légitimités présentes sur le territoire québécois et à éviter de transformer un projet de cohésion nationale en instrument d'exclusion.

(3) Les impératifs moraux communs

Une coexistence durable suppose le partage d'un ensemble minimal d'impératifs moraux : la primauté du dialogue, la reconnaissance mutuelle, le respect et l'inclusion de la diversité, etc. Ces impératifs forment le socle éthique de la coopération intergouvernementale et intercommunautaire.

(4) L'empathie politique

Enfin, l'empathie politique se situe au sommet de l'esprit fédéral pour Burgess. Elle suppose la capacité de se projeter dans la perspective de l'autre, de comprendre ses inquiétudes et de reconnaître la validité de la quête de légitimité d'autrui. C'est la formule populaire de « se mettre dans les souliers d'autrui ». Appliquée ici, elle inviterait le Québec à reconnaître que sa propre fragilité nationale trouve un écho dans la fragilité de celle des peuples autochtones. Chacune de ces communautés cherche à se protéger d'une dilution culturelle et politique ; chacune peut trouver dans l'autre un miroir plutôt qu'un rival.

En définitive, la légitimité et la reconnaissance gagnent à être pensées comme des processus relationnels : elles ne se décrètent pas tant qu'elles se construisent au gré d'un dialogue soutenu et vivant. Le Québec, en tant que nation minoritaire au sein du Canada, revendique une reconnaissance constitutionnelle qui lui a été refusée à maintes reprises ; mais s'il reproduit à son tour une logique unilatérale envers les communautés autochtones, il risque d'affaiblir la légitimité même de son propre argumentaire sur la scène fédérale et internationale.

1.2.2 La leçon espagnole : une mise en garde importante

Un parallèle comparatif – bien qu'imparfait à maints égards – peut aider à comprendre les risques de ce que nous avons appelé plus haut, une hiérarchisation constitutionnelle entre nations (ou peuples/nations). L'Espagne, depuis 1978, distingue dans son ordre constitutionnel la « Nation espagnole » – conçue comme sujet constituant unique, *un et indivisible*, comme le veut la formule consacrée – et les « nationalités » que représentent les 17 communautés autonomes qui composent l'État des autonomies espagnol, lesquelles sont reconnues de manière indistincte. Cette distinction entre « Nation » et « nationalités » est au cœur de tensions politiques persistantes, en Catalogne notamment, parce qu'elle institue juridiquement une asymétrie négative dans sa relation avec la nation espagnole – seule communauté politique *légitime* de s'autodéterminer selon le cadre juridique en vigueur en Espagne – et les nationalités reconnues sur le plan administratif, mais dépourvues de plusieurs des qualités d'un sujet constituant digne de ce nom.

L'objectif n'est pas d'assimiler le Québec à l'Espagne, ni d'exagérer les analogies, mais de rappeler une leçon simple : lorsqu'une entité politique et juridique reconnaît l'existence de plusieurs peuples/nations sans leur accorder une place conséquente dans l'architecture constitutionnelle, elle crée un déficit de reconnaissance qui, avec le temps, nourrit l'instabilité politique. C'est bien là l'une des principales conclusions tirées dans l'ouvrage de l'un des auteurs du présent mémoire : *Les Nations fragiles : ces peuples qui affrontent la modernité* (2024)[27].

Le Québec a toujours voulu éviter cette situation pour lui-même. Il devrait donc, en toute cohérence, éviter de la reproduire à l'intérieur de ses propres paramètres institutionnels.

Reconnaître cette pluralité nationale sur le territoire québécois et les légitimités qui en découlent ne diminue en rien la majorité nationale francophone, elle-même une nation minoritaire. Au contraire, cela renforce, selon nous, la légitimité de ses aspirations en matière de reconnaissance, d'autonomie gouvernementale et d'autodétermination politique : un peuple/nation qui exige la reconnaissance ne devrait pas, au risque d'entrer

[27] F. Mathieu, préc., note 3.

en contradiction avec lui-même, refuser de reconnaître les « autres donneurs de sens » avec qui il partage un même territoire.

En ce sens, faire œuvre de refondation constitutionnelle devrait être l'occasion de franchir un seuil démocratique important : accepter de concevoir le Québec comme un espace politique où la pluralité sociétale et nationale n'est pas seulement reconnue, mais institutionnalisée et valorisée. C'est à cette condition que le projet de constitution pour le Québec pourra contribuer pleinement à renforcer l'autonomie de la nation québécoise, tout en consolidant et en harmonisant les relations entre les communautés nationales qui cohabitent sur son territoire.

Partie 2 – La Constitution du Québec et le droit constitutionnel canadien

Le Québec, à l'instar de toutes les provinces canadiennes, dispose déjà d'une « constitution » qui lui est propre. Celle-ci est dispersée et se trouve notamment dans des lois québécoises, dans certaines dispositions des lois constitutionnelles du Canada, dans des principes constitutionnels fondamentaux, dans des décisions importantes des tribunaux, dans des conventions constitutionnelles, etc. Or, l'idée de doter le Québec d'une constitution « formelle » et « codifiée » – autrement dit d'une « Constitution du Québec » en bonne et due forme – en est une qui revient fréquemment dans les débats publics et dans la recherche universitaire[28]. Afin de bien saisir les contours historiques et juridiques des enjeux que cela présente, nous traiterons ici du pouvoir des provinces de modifier leur propre constitution interne (2.1), de même que de la forme et des sources composant la « constitution du Québec » (2.2).

2.1 Le pouvoir des provinces de modifier leur propre constitution : continuité historique et définition floue

Dans une dynamique propre au constitutionnalisme britannique, le pouvoir des provinces de modifier leur propre constitution est marqué autant par la continuité historique que par sa nature diffuse. En effet, alors qu'on retrouve ce pouvoir maintenant consacré dans la *Loi constitutionnelle de 1982*, son existence remonte à avant même la création du Canada, comme un bref examen historique permettra de le démontrer (2.1.1). Ensuite, malgré cette reconnaissance constitutionnelle, les contours et les limites de ce que sont les « constitutions provinciales » demeurent flous, si bien qu'il est nécessaire de prendre le temps de les définir (2.1.2).

[28] Voir Richard Albert et Leonid Sirota, *A Written Constitution for Quebec?*, Montréal et Kingston, McGill-Queen's University Press, 2023.

2.1.1 L'évolution du pouvoir de modification des constitutions provinciales : une continuité affirmée

S'intéresser au pouvoir des provinces canadiennes de modifier leur propre constitution implique d'abord de définir ce qu'est une « constitution », de manière générale. Nicole Duplé apporte des éléments de réponse à cette question, en affirmant que « le terme "constitution", formé à partir du mot latin *constitutio*, a trait à l'organisation et au fonctionnement d'un ensemble[29] ». Dans le même ordre d'idées, elle précise qu'en droit public, le terme constitution « renvoie à l'ensemble des règles qui pourvoient à l'organisation et au fonctionnement de l'État », ajoutant que ces règles « peuvent être de natures diverses » et qu'elles « ont pour but et effet de répartir les fonctions étatiques entre des organes qui seront, au nom de l'État, habilités à prendre des décisions dans leur champ de compétence respectif[30] ». Ainsi, pour une société comme le Québec, la « constitution provinciale » réfère à l'ensemble des normes qui encadrent l'organisation et le fonctionnement de l'État, y compris la structure des institutions, la séparation des pouvoirs, la protection des droits, etc.

Toute société possède nécessairement une constitution, mais la forme que prend cette dernière peut varier d'un cas à l'autre. De manière générale, quand on pense à une constitution, on pense à un document écrit, souvent rédigé dans un moment déterminant de l'histoire d'une société et qui jouit d'une valeur symbolique très élevée. Les exemples de la Constitution des États-Unis ou de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, en France, en sont des exemples éloquents. Ces constitutions écrites ont habituellement une valeur que l'on qualifie de « supralégislative », c'est-à-dire qu'elles ont préséance sur toutes les autres règles de droit d'une société. À titre d'exemple, la Constitution canadienne prévoit ceci, à l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* : « La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit ». Une telle constitution s'impose ainsi à toutes les autres normes juridiques d'une société.

---

[29] Nicole Duplé, *Droit constitutionnel : principes fondamentaux*, 7e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2018, p. 24.
[30] *Id*., p. 24 et 25.

Or, dans certains systèmes, la constitution prend une forme plus floue et imprécise. C'est le cas au Royaume-Uni, où il n'existe pas de constitution formelle, écrite et supralégislative. Ainsi, la constitution britannique est un agrégat de normes éparpillées, formées de lois, de décisions de jurisprudence, de principes non écrits, de conventions, d'usages et de pratiques. Or, cette nature diffuse de la constitution du Royaume-Uni ne l'empêche tout de même pas de jouer un rôle similaire à ce qu'on retrouve dans d'autres États : elle encadre l'organisation et le fonctionnement de la société.

Avant même la création du Canada moderne, en 1867, les colonies britanniques détenaient déjà une « constitution » qui leur était propre, de même qu'un certain pouvoir de modifier celle-ci. En effet, dès 1865, le Parlement britannique avait adopté la *Colonial Laws Validity Act*, laquelle prévoyait que chaque législature représentative aurait, et serait « réputée avoir eu à tout moment, les pleins pouvoirs pour adopter des lois concernant la constitution, les pouvoirs et la procédure de cette législature » (art. 5). La formulation de l'article est ici importante : on ne prévoit pas la *création* ou la mise en place de ce pouvoir, mais plutôt la *reconnaissance* du fait qu'il existe déjà. Les colonies sont ainsi réputées avoir eu, à tout moment, les pleins pouvoirs pour adopter des lois concernant leur constitution.

Il n'y a donc rien de surprenant à voir ce pouvoir être reconduit, deux ans plus tard, dans l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* (art. 92(1)). On y prévoyait alors la capacité des législatures provinciales de faire des lois relatives à l'« amendement de temps à autre, nonobstant toute disposition contraire énoncée dans le présent acte, de la constitution de la province, sauf les dispositions relatives à la charge de lieutenant-gouverneur ». D'ailleurs, ce pouvoir des provinces, dans ce qui deviendra ensuite le Canada, trouvait déjà sa place dans les 72 résolutions de Québec, ayant été négocié en 1864 dans le but d'unir les colonies de l'Amérique du Nord britannique (résolution 42).

En 1982, lors du rapatriement constitutionnel, l'article 92(1) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* – qui allait au même moment être renommé *Loi constitutionnelle de 1867* – allait être abrogé et le pouvoir qu'il contenait serait déplacé dans la Partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*, à l'article 45, qui se lit dorénavant ainsi : « Sous réserve de

l'article 41, une législature a compétence exclusive pour modifier la constitution de sa province ».

Ainsi, depuis 1865, le pouvoir des provinces canadiennes (précédemment des colonies britanniques individuelles) de modifier leur propre constitution a connu trois états distincts ou formulations différentes. Or, ce qui ne laisse aucun doute, c'est la continuité qui existe entre les trois articles abordés précédemment. En effet, selon Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet :

> Le remplacement du paragraphe 92(1) par l'article 45 en 1982 ne visait pas à changer la portée de ce pouvoir provincial, mais simplement à intégrer dans une même partie de la Loi de 1982 toutes les dispositions pertinentes à la modification de la Constitution. En règle générale, la jurisprudence portant sur le paragraphe 92(1) continue donc de valoir pour les fins de l'article 45[31].

Le regretté Benoît Pelletier était du même avis. Concernant l'article 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, il affirmait : « on constate alors que ce nouveau pouvoir constituant provincial se trouve en fait à rejoindre essentiellement la portée de l'ancien paragraphe 92(1) de la Loi de 1867. Pour bien marquer cette continuité juridique, la Loi de 1982 a d'ailleurs procédé formellement à l'abrogation de paragraphe 92(1) en question[32] ». Ainsi, il n'y a aucun doute qu'il existe, au Canada, un pouvoir de modification des constitutions provinciales. Ces dernières sont cependant un objet parfois un peu flou, qu'il est nécessaire de bien définir.

2.1.2 La définition des « constitutions provinciales » : un concept flou et des sources diffuses

Les constitutions provinciales existent donc nécessairement au Canada, puisqu'il y a un pouvoir formel – prévu dans la Constitution du Canada – de les modifier, mais il demeure difficile de définir avec précision ce que sont ces « constitutions provinciales ». Selon

[31] Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet, *Droit constitutionnel*, 6e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014, p. 218.
[32] Benoit Pelletier, *La modification constitutionnelle au Canada*, Toronto, Carswell, 1996, p. 117. Voir aussi Grammond, Sébastien, « Une province peut-elle subordonner l'approbation d'une modification constitutionnelle à la tenue d'un référendum ? », *Les Cahiers de droit*, vol. 38, no 3, 1997, p. 569, 577.

Benoît Pelletier : « Le terme “constitution de la province” n’est défini nulle part dans la Constitution du Canada. En effet, la Loi de 1867 n’en parle pas, pas plus d’ailleurs que ne le fait la Loi de 1982[33] ». On doit donc d’abord chercher à définir l’objet juridique que sont les constitutions provinciales au Canada, afin de mieux comprendre ce à quoi s’applique le pouvoir de les modifier[34].

Il ne s’agit cependant pas d’un exercice facile ou évident, puisque les constitutions provinciales au Canada, dans l’esprit de l’héritage du constitutionnalisme britannique, sont des objets diffus, répartis dans différentes sources de droit ayant différentes forces normatives. En effet, pour reprendre à nouveau les termes de Benoît Pelletier, « la constitution des provinces canadiennes, à l’instar de la “Constitution du Canada” *au sens large*, se trouve dans une variété d’éléments : des lois d’origine britannique, des lois organiques provinciales, des conventions constitutionnelles et des règles de *common law*[35] ».

Sans nous risquer à prétendre en offrir un portrait exhaustif, nous dresserons ici une liste de plusieurs des sources fondamentales de la constitution provinciale actuelle du Québec, en reprenant les catégories mentionnées par Pelletier. Il y a donc d’abord les lois d’origines britanniques, et de manière plus significative, la *Loi constitutionnelle de 1867*. En effet, lorsque le Canada moderne est créé, avec l’adoption de l’*Acte de l’Amérique du Nord britannique*, il faut rappeler que cela procède d’un double mouvement association/dissociation. C’est-à-dire que l’on constate l’union de colonies britanniques déjà existantes – le Canada-Uni, la Nouvelle-Écosse et le Nouveau-Brunswick –, en même temps que les provinces de l’Ontario et du Québec sont créées, par la division du Canada-Uni. Il y a donc, dans l’*Acte de l’Amérique du Nord britannique*, un Titre V intitulé « Constitutions provinciales » (art. 58-90). Si quelques dispositions visent alors à s’appliquer à toutes les provinces du Canada[36], on constate rapidement que la grande

[33] B. Pelletier, préc., note 32, p. 119.
[34] Voir Hubert Cauchon et Patrick Taillon, « La constitution formelle des États fédéral et fédérées au Canada », dans Dave Guénette, Patrick Taillon et Marc Verdussen (dir.), *La révision constitutionnelle dans tous ses états*, Montréal, Éditions Yvon Blais et Anthémis, 2020, p. 273.
[35] B. Pelletier, préc., note 32, p. 119.
[36] On peut penser, par exemple, à l’article 58 : « Il y aura, pour chaque province, un officier appelé lieutenant-gouverneur, lequel sera nommé par le gouverneur-général en conseil par instrument sous le grand sceau du Canada ».

majorité des articles de ce Titre V concernent l'Ontario et le Québec. La raison est simple : pour la Nouvelle-Écosse et le Nouveau-Brunswick, deux articles précisent simplement que les institutions déjà en place demeurent[37], alors que pour l'Ontario et le Québec, il faut créer de nouvelles institutions législatives et exécutives, pour remplacer celles qui existaient sous le régime de l'Acte d'Union de 1840. Par exemple, les articles 69 à 87 portent exclusivement sur les nouvelles législatures du Québec et de l'Ontario. Par nécessité, plusieurs de ces articles font donc partie de la constitution de ces deux provinces[38].

Ensuite, une partie importante de la constitution provinciale du Québec se retrouve dans ce que Benoît Pelletier qualifie de « lois organiques provinciales ». L'utilisation de ce terme est intéressante, en ce que les lois organiques ont habituellement pour raison d'être de préciser et de mettre en application des articles d'une constitution qui concernent l'organisation de l'État et de ses pouvoirs. Or, dans les systèmes comme la France[39] ou la Belgique[40], les lois organiques sont une catégorie de normes qui se situe entre la constitution formelle et les lois ordinaires. Autrement dit, elles doivent respecter les dispositions d'ordre constitutionnel, mais elles ont préséance sur les simples lois adoptées par un législateur ordinaire.

Dans le cas du Canada, il n'existe pas de telle catégorie de normes. Il faut donc ici comprendre l'expression « lois organiques provinciales » comme des lois qui portent sur l'organisation et le fonctionnement, par exemple, de l'État québécois, mais sans être doté

---

[37] Voir l'article 64 : « La constitution de l'autorité exécutive dans chacune des provinces du Nouveau-Brunswick et de la Nouvelle-Écosse continuera, sujette aux dispositions de la présente loi, d'être celle en existence lors de l'union, jusqu'à ce qu'elle soit modifiée sous l'autorité de la présente loi » et l'article 88 : « La constitution de la législature de chacune des provinces de la Nouvelle-Écosse et du Nouveau-Brunswick continuera, sujette aux dispositions de la présente loi, d'être celle en existence à l'époque de l'union, jusqu'à ce qu'elle soit modifiée sous l'autorité de la présente loi ».

[38] Il est à noter que pour les autres provinces, ce sont les instruments ayant prévu leur admission à l'intérieur du Canada ou leur création qui contiennent des dispositions similaires. Voir la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, les *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique* (1871), les *Conditions de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard* (1873), la *Loi sur l'Alberta* (1905), la *Loi sur la Saskatchewan* (1905) et la *Loi sur Terre-Neuve* (1949).

[39] Emmanuel Cartier, « Les lois organiques en France : une déclinaison temporelle ambiguë du moment constituant », dans Dave Guénette, Patrick Taillon et Marc Verdussen (dir.), *La révision constitutionnelle dans tous ses états*, Montréal, Éditions Yvon Blais et Anthémis, 2020, p. 515.

[40] Isabelle Hachez et Delphine Neven, « Les lois spéciales : formellement infra-constitutionnelles, et pourtant… », dans Dave Guénette, Patrick Taillon et Marc Verdussen (dir.), *La révision constitutionnelle dans tous ses états*, Montréal, Éditions Yvon Blais et Anthémis, 2020, p. 465.

d'un caractère formellement supralégislatif. Plusieurs lois québécoises entrent dans cette catégorie, incluant les suivantes :

- *Loi sur l'Assemblée nationale*[41]
- *Loi sur l'exécutif*[42]
- *Loi sur les tribunaux judiciaires*[43]
- *Charte des droits et libertés de la personne*[44]
- *Charte de la langue française*[45]
- *Loi électorale*[46]
- *Loi sur la consultation populaire*[47]

Uniquement à la lecture de leur titre, on comprend aisément pourquoi ces lois font partie de la « constitution provinciale du Québec » : elles portent sur le fonctionnement de l'État, notamment la séparation et l'organisation des pouvoirs, la participation de la population aux processus étatiques, la protection des droits, etc.

Enfin, la dernière catégorie de sources qui composent les constitutions provinciales est plus diffuse et composite : elles rassemblent des normes non écrites de différentes natures. On y trouve des règles de *common law* héritées du Royaume-Uni, des principes constitutionnels sous-jacents – comme le fédéralisme, la démocratie, la primauté du droit et la protection des minorités[48] – et des conventions constitutionnelles concernant, par exemple, le fonctionnement de notre système parlementaire[49]. Toutes les règles politiques qui permettent la formation des gouvernements font ainsi partie de cette catégorie.

On peut donc *in fine* constater le caractère diffus des constitutions provinciales, comme le fait elle-même remarquer la Cour suprême du Canada, en 1987, dans l'arrêt *SEFPO*[50], où

---

[41] *Loi sur l'Assemblée nationale*, RLRQ, c. A-23.1.
[42] *Loi sur l'exécutif*, RLRQ, c. E-18.
[43] *Loi sur les tribunaux judiciaires*, RLRQ, c. T-16.
[44] *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12.
[45] *Charte de la langue française*, RLRQ, c. C-11.
[46] *Loi électorale*, RLRQ, c. E-3.3.
[47] *Loi sur la consultation populaire*, RLRQ, c. C-64.1.
[48] *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217.
[49] *Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753.
[50] *Le procureur général de l'Ontario* c. *SEFPO*, [1987] 2 R.C.S. 2, par. 83.

elle affirme que la « constitution de l'Ontario, comme celle des autres provinces et du Royaume-Uni, mais contrairement à celle de nombreux états, ne se trouve pas dans un document complet appelé constitution[51] ». Cela ajoute une certaine complexité, justement en ce qui concerne la modification de ces constitutions provinciales : quelles sont les règles à respecter pour modifier le contenu d'une constitution aussi éparse, et quels sont les effets de cette nature diffuse des constitutions provinciales sur leur procédure de modification ?

2.2 La modification de la « constitution du Québec » : entre évolution et formalisation

Dans la présente sous-section, nous nous intéresserons à deux scénarios distincts de modifications des constitutions provinciales. D'abord, nous examinerons le cas de la modification des normes constitutionnelles des provinces, incluant des exemples antérieurs de modifications de la constitution provinciale du Québec et certains débats qui subsistent à cet effet (2.2.1). Ensuite, nous nous tournerons vers un scénario plus particulier de modification de la constitution d'une province, soit celui de la formalisation et de la codification d'une telle constitution, à travers l'adoption, par exemple, d'une véritable « Constitution du Québec » (2.2.2).

2.2.1 Les limites et incertitudes du pouvoir des provinces de modifier leur constitution

D'entrée de jeu, rappelons que l'article 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982* s'ouvre avec la précision suivante : « Sous réserve de l'article 41 », impliquant donc que le pouvoir des provinces de modifier leur constitution provinciale ne peut porter sur les enjeux mentionnés à cet article. Dans le cas d'une constitution provinciale, ces enjeux sont la charge de lieutenant-gouverneur et le pouvoir des législatures de modifier elles-mêmes la constitution de leur province. Il n'est donc pas possible pour les provinces de modifier leur constitution d'une manière qui changerait l'une de ces deux matières.

Autre élément qui limite le pouvoir constituant des provinces : puisque la procédure bilatérale (art. 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982*) vise précisément les « dispositions

[51] Voir aussi H. Cauchon et P. Taillon, préc., note 34.

relatives à l'usage du français ou de l'anglais dans une province », ces mêmes dispositions de la Constitution du Canada, même si elles appartenaient à la « constitution » des provinces, ne peuvent être modifiées par une simple loi provinciale. Cela inclut l'obligation du Québec d'adopter et de publier ses lois en anglais et en français (art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*), qui se retrouve donc hors de la portée du pouvoir de modification de la constitution provinciale.

Enfin, rappelons qu'une partie des constitutions provinciales se trouve dans des lois constitutionnelles du Canada, y compris dans la *Loi constitutionnelle de 1867*. Bien qu'il existe des débats à cet effet, des exemples récents démontrent que les provinces ont le pouvoir de modifier l'ensemble du contenu de leur constitution, peu importe où il se trouve, et incluant dans les lois constitutionnelles du Canada, à la condition de respecter les critères mentionnés précédemment (interdiction de modifier la charge de lieutenant-gouverneur ou les articles de la Constitution portant sur l'anglais ou le français dans une province).

Pour illustrer ce qui précède, nous utiliserons ici quelques exemples, que nous regrouperons en trois catégories. La première catégorie concerne des lois québécoises, dont le contenu est de nature constitutionnelle, mais qui ne touche en rien à des dispositions contenues dans les lois constitutionnelles du Canada. On pense ici, par exemple, à la *Loi sur l'Assemblée nationale*, à la *Charte des droits et libertés de la personne* ou à la *Loi électorale*. Comme cela a été abordé précédemment, ce contenu fait partie de la « constitution de la province » du Québec. La capacité du Québec et la procédure adaptée pour modifier ces lois ou pour en adopter d'autres similaires ne font aucun doute : il s'agit de procéder par l'adoption d'une simple loi ordinaire, en suivant la procédure parlementaire habituelle. Puisque le Parlement du Québec a adopté lui-même ces lois, il peut les modifier à sa guise.

Cela étant, certaines pratiques ont pu s'implanter avec le temps, concernant la modification de certaines de ces lois ordinaires dont le contenu est matériellement constitutionnel, de manière à rechercher – et non pas à rendre obligatoire – un degré plus élevé de consentement et, par extension, de légitimité. À titre d'exemple, pendant longtemps, les modifications de la *Charte des droits et libertés de la personne* étaient adoptées par

consensus, à l'Assemblée nationale, et ce, même si cette loi pouvait parfaitement être modifiée à la simple majorité, comme toutes les autres lois québécoises. Ainsi, sans s'imposer juridiquement, cette pratique demeure ancrée comme un idéal à rechercher, pour la modification d'un texte aussi fondamental que la Charte québécoise. Nous reviendrons sur ce point dans nos recommandations, en lien avec le projet de Constitution du Québec.

De même, le mode de scrutin lors des élections provinciales peut également être modifié par une simple loi québécoise. Or, lorsque le Québec a songé à réformer son mode de scrutin, en 2019-2020, le projet de loi qui a été présenté à cet effet conditionnait l'entrée en vigueur d'une telle réforme à son approbation lors d'un référendum[52], démontrant ainsi le désir de rendre plus difficile la modification de certaines lois québécoises. Si la réforme du mode de scrutin au Québec a été abandonnée avant d'être soumise à l'opinion populaire, dans d'autres provinces, des référendums ont été organisés précisément sur cette question[53]. Ces exemples témoignent donc d'une volonté, pour certains enjeux, de procéder à la modification de lois québécoises faisant partie de la « constitution de la province » tout en requérant un degré de consentement plus élevé que celui d'une simple majorité parlementaire.

La deuxième catégorie implique des modifications à la constitution provinciale du Québec, mais cette fois ayant pour effet d'interagir avec des dispositions incluses dans des lois constitutionnelles du Canada. L'exemple le plus évocateur de ce scénario est sans contredit l'abolition du Conseil législatif du Québec, en 1968. Jusqu'à ce moment, le Parlement du Québec était bicaméral, composé d'une chambre basse appelée Assemblée législative du Québec et d'une chambre haute, appelée Conseil législatif du Québec. Le Québec était aussi la toute dernière province canadienne à avoir une chambre haute[54]. Or, l'existence même du Conseil législatif du Québec est prévue aux articles 71 à 79 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, une loi qui fait partie de la Constitution du Canada. Malgré cela, le Québec en viendra à abolir son Conseil législatif par l'adoption d'une simple loi

[52] Projet de loi nº 39 – *Loi établissant un nouveau mode de scrutin*, 42e légis., 2e sess. (Adoption du principe – 8 octobre 2020).
[53] Julien Verville, *La réforme du mode de scrutin au Québec. Trajectoires gouvernementales et pistes de réflexion*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2020.
[54] Avant le Québec, la Nouvelle-Écosse a aboli son Conseil législatif, en 1928.

provinciale (nécessitant d'ailleurs l'approbation du Conseil législatif lui-même), en 1968[55]. Même si l'abolition du Conseil législatif entre en vigueur au 1er janvier 1969, les articles de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui le concernent n'ont jamais été abrogés afin de refléter ce changement[56].

Enfin, la troisième et dernière catégorie de modifications que le pouvoir de l'article 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982* permet aux provinces d'apporter à leur constitution a été mise en application plus récemment. Il s'agit des lois provinciales qui aspirent à modifier directement le texte des lois constitutionnelles canadiennes, précisément pour y ajouter de nouvelles dispositions, qui font partie de leur constitution provinciale. Ayant d'abord pris la forme d'une proposition doctrinale formulée par Hubert Cauchon et Patrick Taillon[57], le gouvernement du Québec a donné suite à une telle proposition, en 2021, lorsqu'il a proposé son projet de loi 96 – *Loi sur la langue officielle et commune du Québec, le français*.

Adoptée un an plus tard, en juin 2022, cette loi contenait deux articles qui s'ajouteraient à la *Loi constitutionnelle de 1867*, concernant la nation québécoise (art. 90Q.1) et sa langue officielle (art. 90Q.2). Après la présentation de ce projet de loi, le premier ministre du Canada de l'époque, Justin Trudeau a estimé qu'une telle modification était permise[58] et la Chambre des communes du Canada a voté une résolution, à 281 votes « pour » et 2 votes « contre », reconnaissant le pouvoir du Québec d'utiliser un tel procédé[59].

Malgré des réserves exprimées par certains experts quant aux effets de ce type de modification[60], le même procédé a été réutilisé par la suite. En effet, plus tard en 2022, le

---

[55] *Loi concernant le Conseil législatif*, S.Q. 1968, c. 9.
[56] Le projet de loi nº 1 propose d'ailleurs leur abolition, à ses articles 5 et 6.
[57] H. Cauchon et P. Taillon, préc., note 34.
[58] Mélanie Marquis, « Québec pourra modifier sa section de la Constitution, estime Trudeau », *La Presse*, 18 mai 2021, [www.lapresse.ca/actualites/politique/2021-05-18/projet-de-loi-96/quebec-pourra-modifier-sa-section-de-la-constitution-estime-trudeau.php].
[59] Chambre des communes, *Journal des débats*, 2e sess., 43e légis., 16 juin 2021, vote nº 146 :

> Que la Chambre convienne que l'article 45 de la Loi constitutionnelle de 1982 confère au Québec et aux provinces la compétence exclusive pour modifier leurs constitutions respectives, et prenne acte de la volonté du Québec d'inscrire dans sa constitution que les Québécoises et les Québécois forment une nation, que le français est la seule langue officielle du Québec et qu'il est aussi la langue commune de la nation québécoise.

[60] Maxime St-Hilaire, « Exposing a Bad Trick: Why Quebec's Bill 96 Cannot Amend the Canadian Constitution », *Supreme Court Law Review (2nd ser.)*, vol. 106, 2022, p. 437; Michel Morin, « Une province peut-elle modifier la partie V de la Loi constitutionnelle de 1867 portant sur les constitutions provinciales? Une analyse historique », dans Gabriel-Arnaud Berthold et Brigitte Lefebvre (dir.), *Mélanges en l'honneur*

Parlement du Québec a adopté une autre loi prévoyant une modification à la *Loi constitutionnelle de 1867* : la *Loi visant à reconnaître le serment prévu par la Loi sur l'Assemblée nationale comme seul serment obligatoire pour y siéger*. Cette loi visait à abolir l'obligation des députés de l'Assemblée nationale de prêter serment au Roi ou à la Reine du Canada. Depuis son adoption, des députés ont pu être assermentés sans prêter ce serment.

Enfin, s'inspirant de cette pratique, la Saskatchewan a également modifié la *Loi constitutionnelle de 1867*, en 2023, en adoptant la *Saskatchewan First Act*. Il est par ailleurs intéressant de noter que la loi saskatchewanaise précise inscrire son nouvel article 90S.1 immédiatement après la modification apportée par le Québec : « The Constitution of Saskatchewan is amended by adding the following section after section 90Q.2 of the Constitution Act, 1867 ».

Ainsi, malgré les limites de l'article 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, on constate jusqu'ici que le pouvoir de modification unilatéral des provinces a été utilisé à quelques reprises. Ce faisant, il a permis d'ajouter des articles dans leur « section provinciale » des lois constitutionnelles canadiennes, et plus précisément de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Bien qu'il ne s'agisse que d'une codification administrative, et non d'une version officielle des lois constitutionnelles canadiennes, il n'est pas banal du tout de noter que le ministère de la Justice du Canada a ajouté ces nouveaux articles à sa version électronique de la *Loi constitutionnelle de 1867*, laquelle est disponible en ligne.

2.2.2 La formalisation et la codification des « constitutions provinciales » au Canada

Un autre pouvoir que l'article 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982* donne aux provinces canadiennes est celui d'adopter, si elles le souhaitent, une constitution provinciale formelle et codifiée, c'est-à-dire une loi provinciale portant le titre de « Constitution » et rassemblant certaines des règles les plus importantes prévoyant son organisation et son fonctionnement.

---

du professeur Pierre-Claude Lafond, Montréal, Yvon Blais, 2022, p. 767 ; Emmett Macfarlane, « Provincial Constitutions, the Amending Formula, and Unilateral Amendments to the Constitution of Canada: An Analysis of Quebec's Bill 96 », *Osgoode Hall Law Journal*, vol. 60, nº 3, 2023, p. 655.

Si l'existence de ce pouvoir ne fait nul doute, il peut sembler surprenant qu'une seule province ne l'ait utilisé jusqu'à présent. Il s'agit de la Colombie-Britannique, qui se distingue pour avoir adopté sa *Constitution Act* au moment même de son admission à l'intérieur du Canada, en 1871. Et bien que cette loi ait évolué à travers l'histoire[61], elle est demeurée une constante dans le paysage constitutionnel de la province. Or, quelques précisions s'imposent au sujet de ce document législatif.

D'abord, la *Constitution Act* de la Colombie-Britannique utilise le concept de « loi constitutionnelle » dans l'esprit du constitutionnalisme britannique de *common law*, et non dans celui de la tradition continentale. Ainsi, comme l'écrit Campbell Sharman : « Même ce nom reflète plutôt un accident de l'histoire qu'une différence substantielle entre la *Constitution Act* de la Colombie-Britannique et les lois couvrant des sujets similaires dans les autres provinces[62] ». Sharman présente ensuite, pour appuyer son argument, les lois des neuf autres provinces canadiennes portant sur l'organisation des pouvoirs législatif et exécutif, insistant sur le fait que la *Constitution Act* de la Colombie-Britannique n'est, autrement que par son nom, pas tellement différente dans son contenu que d'autres lois ordinaires des provinces qui font partie de leur « constitution provinciale ».

Dans le même ordre d'idée, Erin Crandall souligne que « la *Constitution Act* de la Colombie-Britannique ne contient pas l'intégralité de la constitution de la province », ajoutant rapidement que « ce qui y manque n'est pas nécessairement clair[63] ». Ainsi, la *Constitution Act* est un peu une constitution incomplète, à laquelle on doit ensuite ajouter plusieurs normes qui viennent donner un portrait plus complet de la « constitution de la province ». Le parallèle est alors évident, entre cette *Constitution Act* de la Colombie-Britannique et les lois constitutionnelles du Canada, qui sont également incomplètes à plusieurs égards. Un peu comme la *Loi constitutionnelle de 1867* prévoit, notamment, l'organisation des pouvoirs exécutif et législatif du Canada, la *Constitution Act* de la Colombie-Britannique contient la même chose pour cette province. On peut y voir une

---

[61] Campbell Sharman, « The Strange Case of a Provincial Constitution: The British Columbia Constitution Act », *Canadian Journal of Political Science*, vol. 17, nº 1, 1984, p. 87.
[62] *Id*., p. 91.
[63] Erin Crandall, « Amendment by Stealth of Provincial Constitutions in Canada », *University of Manitoba Law Journal*, vol. 45, nº 1, 2022, p. 173, 179.

certaine adhésion au même type de constitutionnalisme britannique. De plus, ces deux exemples de lois constitutionnelles n'ont pas le symbolisme qu'on accole habituellement aux constitutions dans les pays de tradition civiliste. Elles sont plutôt conçues de manière pratique, sans se démarquer par une rédaction solennelle ou par une grande charge symbolique.

Or, au Québec, où la tradition de droit civil est dominante, l'idée de doter la province d'une véritable « constitution » codifiée, plus complète et qui aurait une valeur symbolique plus importante, est présente depuis de nombreuses décennies. Cette idée est d'ailleurs cohérente avec la culture constitutionnelle de l'Europe continentale, et diffère ainsi des lois constitutionnelles du Canada et de la *Constitution Act* de la Colombie-Britannique. Évidemment, il n'est pas ici question pour le Québec d'adopter une constitution formelle d'un État qui serait pleinement souverain – ce qui est un projet qui demeure néanmoins bien présent, mais qui dépasse l'horizon de la présente réflexion –, mais plutôt de formaliser et de codifier les normes constitutionnelles les plus importantes de la province du Québec dans un document, qui serait conforme à la Constitution du Canada, mais qui aurait justement une valeur symbolique ajoutée pour le Québec.

Sans retracer toute l'histoire de cette idée[64], elle semble remonter au moins à 1858, quand Joseph-Charles Taché proposa l'adoption, pour chaque province, d'« une *constitution écrite*, comportant pour la législature l'obligation d'y obéir sous peine de voir ses actes frappés de nullité par un tribunal[65] ». Mais l'idée devient véritablement populaire un siècle plus tard, quand elle est reprise, dans les années 1960, par divers partis politiques, incluant l'Union nationale et le Parti libéral du Québec[66]. Après le rapatriement constitutionnel de 1982, même le Parti québécois jongla avec l'idée de proposer une constitution interne au Québec, processus auquel participera le ministre Jacques-Yvan Morin. Et après l'échec du

[64] Voir, par exemple, Daniel Turp, *La Constitution québécoise. Essais sur le droit du Québec de se doter de sa propre loi fondamentale*, Montréal, Éditions JFD, 2013.
[65] Joseph-Charles Taché, *Des provinces de l'Amérique du Nord et d'une union fédérale*, Québec, Brousseau, 1858, cité dans Daniel Turp, « Une Constitution du Québec », dans Pierre Noreau et Louise Rolland (dir.), *Mélanges Andrée Lajoie*, Montréal, Éditions Thémis, 2008, p. 133, 136.
[66] D. Turp, préc., note 65, p. 136 et suiv.

référendum de 1995, le député Daniel Turp, du Parti québécois, déposa deux projets de Constitution du Québec, à l'Assemblée nationale du Québec[67].

Si l'idée a toujours attiré un certain nombre de personnes, elle ne s'est jamais concrétisée, jusqu'ici. Or, le projet de loi nº 1 – *Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec* inclut pour sa part un nouveau projet de Constitution du Québec. À la lumière des remarques mises de l'avant dans le présent mémoire, nous souhaitons ici **formuler quatre recommandations** que nous croyons porteuses pour la démarche du Québec de se doter de sa propre loi fondamentale.

[67] Voir le Projet de loi nº 191 – *Constitution du Québec*, 38e légis., 1ère sess. (présentation – 22 mai 2007) et le Projet de loi nº 196 – *Constitution québécoise*, 38e légis., 1ère sess. (présentation – 18 octobre 2007).

Recommandations

Recommandation nº 1 : Retirer le projet de Constitution du Québec du projet de *Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec*

L'adoption d'une Constitution du Québec en bonne et due forme est un acte si important qu'il devrait bénéficier d'une démarche lui étant entièrement réservée, avec un processus d'élaboration et de consultations qui lui est propre. À l'heure actuelle, de nombreux éléments contenus dans le projet de loi nº 1, sans faire partie de la Constitution du Québec, font l'objet de critiques et de débats, ce qui nuit à la perception et à la réflexion concernant le projet de constitution. Plus précisément, plusieurs des éléments concernant le projet de *Loi sur l'autonomie constitutionnelle du Québec* et le projet de *Loi sur le Conseil constitutionnel*, en plus des modifications apportées à d'autres lois, méritent une attention particulière, qui est distincte du processus d'adoption d'une Constitution du Québec.

Afin de donner à une éventuelle Constitution du Québec toute l'attention qu'elle mérite, nous croyons qu'il est important qu'un projet de loi distinct y soit consacré. C'est également la raison pour laquelle notre mémoire et nos recommandations ne portent que sur le projet de Constitution du Québec.

Recommandation nº 2 : Mieux valoriser le caractère plurinational du Québec, au sein de la Constitution du Québec

Le Québec, tout comme le Canada, est une société plurinationale. L'actuel projet de Constitution du Québec, prévu à la Partie 1 de la *Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec*, le souligne d'ailleurs dans son préambule :

> « CONSIDÉRANT que le peuple québécois, majoritairement de langue française, forme une nation enracinée dans son territoire et unie autour de son identité, de sa culture, de sa langue commune, de ses valeurs sociales distinctes, de son patrimoine et de son histoire spécifique;

> « CONSIDÉRANT qu'il existe au sein du Québec des nations abénaquise, algonquine, attikamek, crie, innue, micmacque, mohawk, naskapi, wendat, wolastoqiyik et inuit;
>
> […]
>
> « CONSIDÉRANT que l'État du Québec reconnaît, dans l'exercice de ses compétences constitutionnelles, les droits existants – ancestraux ou issus de traités – des nations autochtones du Québec;
>
> « CONSIDÉRANT que l'Assemblée nationale reconnaît aux Premières Nations et aux Inuit au Québec, descendants des premiers habitants du pays, le droit qu'ils ont de maintenir et de développer leur langue et leur culture d'origine;
>
> […]
>
> « CONSIDÉRANT que l'État du Québec entend poursuivre cet objectif dans le respect des institutions de la communauté québécoise d'expression anglaise;
>
> […].

Afin de mieux valoriser ce caractère plurinational, quelques éléments nous paraissent fondamentaux : d'abord, les peuples autochtones présents sur le territoire du Québec doivent être consultés en amont et faire pleinement partie de la démarche constituante du Québec. Tous les moyens doivent être déployés pour leur permettre d'adhérer autant au symbole qu'au contenu de la Constitution du Québec. De plus, des articles précis de la Constitution du Québec doivent (1) constater l'existence de cette réalité plurinationale et (2) garantir les droits des peuples autochtones et de la minorité anglophone. Ajoutons que la contribution des nouveaux arrivants devrait également être soulignée.

Sans ces éléments, il existe un risque que les peuples autochtones, la minorité anglophone du Québec et les nouveaux arrivants perçoivent la Constitution du Canada comme la seule garantie de leurs droits, celle-ci étant alors en compétition avec la Constitution du Québec.

Recommandation nº 3 : Assurer que la Constitution du Québec soit le fruit d'un consensus

Suivant une formule consacrée, la constitution d'une société doit être le reflet de la volonté du peuple. Ainsi, pour que la Constitution du Québec soit à la hauteur de cette attente, elle

doit nécessairement être l'objet d'un certain consensus au moment de sa préparation et de son adoption. Plusieurs mécanismes sont ainsi possibles : adoption par référendum, consensus à l'Assemblée nationale avec une participation des peuples autochtones, consultation de la société civile, etc.

Dans le cas de l'adoption d'une première Constitution du Québec, nous croyons qu'il y a deux manières d'en venir à ce résultat :

1- La première est d'y aller d'une codification exclusivement de lois québécoises déjà en vigueur et faisant l'objet d'un consensus : *Loi sur l'Assemblée nationale*, *Loi sur l'exécutif*, *Charte des droits et libertés de la personne*, *Charte de la langue française*, etc. En proposant le texte d'une Constitution du Québec limitée à un contenu déjà en vigueur (soit une codification à droit constant), la loi fondamentale pourrait alors plus aisément être adoptée par consensus.
2- La deuxième manière d'assurer à la Constitution du Québec d'être le reflet de la volonté populaire est de n'y inclure que des éléments nouveaux qui sont susceptibles de rassembler un consensus de l'ensemble des intervenants – partis de l'opposition, peuples autochtones, société civile –, après des consultations, en plus d'y ajouter les lois visées au point précédent.

L'importance d'assurer que la Constitution du Québec soit le fruit d'un consensus est la seule manière de lui voir reconnaître formellement et symboliquement le rôle de loi fondamentale qu'une constitution doit avoir, pour la société dans laquelle elle prend forme. Mais il y a plus, comme nous le verrons à la recommandation suivante.

Recommandation nº 4 : Conserver le choix actuel de ne pas inclure de procédure de modification particulière

Le choix actuellement retenu, dans la Constitution du Québec faisant partie du projet de *Loi constitutionnelle de 2025 sur le Québec*, soit celui de ne pas assujettir la Constitution du Québec à une procédure particulière pour en permettre la modification, nous apparaît être le bon.

En fait, le droit constitutionnel canadien n'admet pas la possibilité d'adopter des lois qui, dans la « pyramide des normes », auraient une valeur intermédiaire, entre la Constitution du Canada et les lois ordinaires (fédérales ou provinciales). Et même si la doctrine utilise fréquemment le concept de lois « quasi-constitutionnelles », ces dernières demeurent des lois ordinaires auxquelles le législateur a choisi d'inclure une disposition de primauté, sur les autres lois d'un ordre juridique, en cas de conflit. C'est le cas, par exemple, de l'article 52 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, au Québec.

Ainsi, une Constitution du Québec sera nécessairement une loi ordinaire, mais à laquelle le Parlement du Québec pourra donner une primauté sur les autres lois québécoises, comme l'actuel projet de Constitution du Québec le fait, à son article 2. En ce sens, on comprend donc que la Constitution du Québec, en tant que loi ordinaire, pourra toujours être modifiée par la procédure parlementaire habituelle, à la simple majorité. Même si le Parlement du Québec peut décider d'y ajouter une procédure plus exigeante (majorité des 2/3 des élus, référendum obligatoire), il demeurerait impossible, d'un point de vue constitutionnel, de forcer le respect d'une telle procédure. C'est pourquoi nous estimons préférable de conserver le choix actuellement fait.

Par contre, c'est également pour cette raison qu'il nous apparaît primordial que la Constitution du Québec soit adoptée par consensus. Il s'agit, selon nous, du seul moyen possible pour protéger, autant que cela est possible de le faire, son contenu. C'est-à-dire que si la Constitution du Québec est adoptée par consensus et qu'on lui reconnaît – un peu comme c'est le cas de la *Charte des droits et libertés de la personne* – un rôle particulier et symbolique dans l'ordre juridique québécois, l'usage de ne la modifier que par consensus pourrait également en venir à s'imposer, peu importe les compositions futures de l'Assemblée nationale. Dans le même ordre d'idées, un usage similaire pourrait également inclure une consultation et participation des peuples autochtones au processus.

Sans cette adoption par consensus – qui est susceptible de mener à des modifications ultérieures uniquement par consensus –, il existe un risque important que la Constitution du Québec s'en retrouve à être banalisée, trop aisément modifiée, voire même abrogée par une nouvelle majorité parlementaire.