

MC EVOY c. P.G. DU N.-B. ET P.G. DU CAN. : UNE AUTRE PIERRE AU TEMPLE DE LA JUSTICE CANADIENNE

Grégoire Lehoux

Volume 14, Number 1, 1983

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1059355ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1059355ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions de l'Université d'Ottawa

ISSN

0035-3086 (print)

2292-2512 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Lehoux, G. (1983). MC EVOY c. P.G. DU N.-B. ET P.G. DU CAN. : UNE AUTRE PIERRE AU TEMPLE DE LA JUSTICE CANADIENNE. *Revue générale de droit*, 14(1), 169–194. <https://doi.org/10.7202/1059355ar>

MC EVOY c. P.G. DU N.-B. ET P.G. DU CAN.: UNE AUTRE PIERRE AU TEMPLE DE LA JUSTICE CANADIENNE

par Grégoire LEHOUX*

La Cour suprême du Canada vient de rendre une décision très importante dans l'affaire *Mc Evoy c. P.G. du N.-B. et P.G. du Can.* (jugement prononcé le 7 juin 1983 et non encore rapporté). L'importance de l'arrêt tient tant aux points de droit qu'il établit qu'à la question plus générale qu'il aborde, soit celle des assises constitutionnelles du système judiciaire canadien. La Cour a sans doute voulu manifester l'intérêt qu'elle porte à ce dernier point en nous livrant une décision unanime rendue au nom de la Cour. Le symbole est certes servi par une rédaction collective mais, comme nous le verrons plus loin, celle-ci comporte des difficultés qu'en l'occurrence la Cour n'a peut-être pas su éviter complètement. Nous croyons qu'il importe, avant d'analyser la décision de la Cour suprême du Canada, de considérer, ne serait-ce que rapidement, celle de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick. Cela nous permettra de mieux mesurer la portée de l'arrêt de la cour de dernière instance.

Bien que l'intitulé de la cause en Cour suprême du Canada ne le laisse pas percevoir, il s'agit d'un renvoi. L'affaire débute au Nouveau-Brunswick. Le lieutenant-gouverneur de cette province soumet trois questions à la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick. On peut résumer celles-ci de la façon suivante¹:

- (1) Le Parlement peut-il attribuer à une nouvelle cour dont les juges sont nommés par la province, la compétence exclusive de disposer des poursuites pour tous les actes criminels prévus au *Code criminel*?
- (2) Le Parlement peut-il octroyer, en matière criminelle, à cette nouvelle cour provinciale, une compétence concurrente avec celle des cours supérieures de la province?

* Professeur à la faculté de Droit, section de Droit civil à l'Université d'Ottawa.

¹ Nous reprenons ici substantiellement la formulation adoptée par la Cour suprême du Canada. Voir *Notes de la Cour*, pp. 6-7.

- (3) La législature du Nouveau-Brunswick peut-elle créer cette nouvelle cour et en nommer les juges si cette cour a, en matière criminelle, une compétence qui est soit exclusive soit concurrente avec celle des cours supérieures de la province?

Par ces trois questions, l'on veut faire reconnaître la possibilité constitutionnelle d'établir une cour provinciale investie de toutes les compétences en matière criminelle et pénale. La réalisation intégrale du projet nécessiterait l'action législative concertée de la législature provinciale et du Parlement fédéral. D'abord, la législature du Nouveau-Brunswick créerait une cour de justice avec compétence d'attribution, en nommerait les juges et lui conférerait la compétence maintenant exercée par la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick. Ensuite, le Parlement fédéral adopterait les dispositions législatives appropriées afin d'attribuer à cette cour une compétence exclusive ou concurrente pour disposer de toutes les poursuites relevant du *Code criminel* de même que, éventuellement, de toutes les poursuites pénales pour infraction aux diverses lois fédérales.

Le procureur général du Canada et celui du Nouveau-Brunswick défendent la constitutionnalité du projet devant la Cour d'appel et la Cour suprême du Canada. M. J.P. Mc Evoy, un avocat du Nouveau-Brunswick, se fait accorder l'autorisation d'intervenir dans le Renvoi avec droit d'appel éventuel à la Cour suprême. Il soutient le point de vue opposé.

I.- DÉCISION DE LA COUR D'APPEL DU NOUVEAU-BRUNSWICK

La Cour d'appel du Nouveau-Brunswick donne une réponse affirmative aux trois questions dans un jugement relativement court (7 pages): *Reference re Establishment of Unified Criminal Court of New Brunswick*, (1982) 62 C.C.C. (2d) 165². Elle n'éprouve manifestement aucune difficulté sérieuse à reconnaître la constitutionnalité du projet envisagé. Elle traite d'abord de la compétence législative fédérale visée par les deux premières questions et, ensuite, très brièvement, de la compétence législative provinciale qui fait l'objet de la troisième question.

² Robin ELLIOT a publié un commentaire fort élaboré de cette décision: «Constitutional Law — Judicature — Is Section 96 Binding on Parliament? — Reference Re Establishment of Unified Criminal Court of New Brunswick», (1982) 16 *U.B.C. Law Review*, 315-355. Le texte en question déborde largement les cadres habituels du simple commentaire. L'auteur s'efforce surtout d'y démontrer, à partir d'une thèse déjà développée par W.R. Lederman mais en la modifiant légèrement, que les articles 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* limitent non seulement les pouvoirs des provinces mais également ceux du Parlement fédéral. W.R. LEDERMAN a notamment exposé sa thèse dans «The Independence of the Judiciary», (1956) 34 *R. du B. can.* 769-809, 1139-1179. Cet article a été reproduit comme chapitre 7 de W.R. Lederman, *Continuing Canadian Constitutional Dilemmas*, Toronto, Butterworths, 1981.

Pour la cour d'appel, il n'y a aucun obstacle au projet du point de vue des compétences législatives du Parlement fédéral. Ce dernier a le pouvoir d'indiquer quelle cour (inférieure ou supérieure), tribunal ou autorité entendra les litiges liés aux matières au sujet desquelles il possède la compétence législative³. La Cour réfère particulièrement à deux décisions, l'une de la Cour suprême du Canada, *Re Vancini*, (1904) 34 S.C.R. 621⁴ et l'autre de la Cour d'appel de l'Ontario, *Papp c. Papp et al*, [1970] 1 O.R. 331⁵.

Pour la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick, comme le Parlement fédéral est investi du pouvoir illimité d'attribuer à qui il veut la compétence

³ Au moment où la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick rédigea son jugement, l'on croyait généralement que cette compétence était illimitée. Le point de vue «hérétique» en ce domaine était évidemment soutenu par M.W.R. Lederman. (voir références à la note 2).

⁴ Dans cette affaire, la Cour suprême du Canada a unanimement décidé que le Parlement du Canada pouvait valablement attribuer à un tribunal provincial (magistrat provincial) la compétence d'entendre un procès pour acte criminel (nonobstant l'art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui réserve aux provinces la compétence législative concernant la constitution des tribunaux de juridiction criminelle). La Cour donna comme motif la règle énoncée par Auguste H.F. LEFROY dans *The Law of Legislative Power in Canada* Toronto, 1897-98, à la p. 510:

the Dominion Parliament can, in matters within its sphere, impose duties upon any subjects of the Dominion, whether they be officials of provincial courts, other officials, or private citizens; and there is nothing in the British North America Act to raise a doubt about the power of the Dominion Parliament to impose new duties upon the existing provincial courts, or to give them new powers, as to matters which do not come within the subjects assigned exclusively to the legislatures of the provinces, or to deprive them of jurisdiction over such matters. (p. 626)

⁵ Dans cette affaire, l'on prétendait, entre autres, que la Cour suprême de l'Ontario ne pouvait pas par des règles de pratique adoptées en vertu de l'art. 19 de la *Loi sur le Divorce* (S.R.C. 1970 c. D-8) sous-déléguer au "master" (officier de justice ontarien exerçant des pouvoirs analogues à ceux du protonotaire québécois) la compétence d'émettre des ordonnances quant à la garde provisoire des enfants du mariage. L'argument fondé sur l'art. 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867* fut rejeté catégoriquement par la Cour d'appel de l'Ontario dont le jugement unanime fut rédigé par le juge Laskin (alors juge à la Cour d'appel de l'Ontario). Le juge Laskin tient ces propos à la p. 339:

This submission can only be advanced if the source of the Master's custody jurisdiction is provincial legislation. Section 96 does not inhibit the federal Parliament: see *R. v. Canada Labour Relations Board*, ex p. *Federal Electric Corp.* (1964), 44 D.L.R. (2d) 440, 47 W.W.R. 391 sub nom. *Federal Electric Corp. v. Int'l Brotherhood of Electrical Workers Local Union 2085 and Canada Labour Relations Bd.* It has long been the law, declared and reiterated by the Supreme Court of Canada, that the federal Parliament may repose jurisdiction, in respect of any matter within its competence, in provincially appointed officers: see *Re Vancini* (1904), 34 S.C.R. 621; *Coughlin v. Ontario Highway Transport Board*, [1968] S.C.R. 569, 68 D.L.R. (2d) 384. (extrait reproduit par la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick à la p. 170 de son jugement)

de trancher les litiges naissant de l'application de ses lois, il possède naturellement la faculté d'enlever cette compétence aux cours ou tribunaux qui l'exerçaient préalablement. Ici, en effet, le Parlement fédéral doit pouvoir dépouiller la cour supérieure provinciale de sa compétence en matière criminelle pour l'octroyer à la nouvelle cour. À l'appui de cette énoncé, la Cour réfère à une décision de la Cour d'appel de la Colombie britannique, *Nanaimo Community Hotel c. Board of Referees*, (1945) 3 D.L.R. 225⁶ et reproduit notamment la fin des notes du juge Robertson exprimant le point de vue de la majorité dans cette affaire⁷.

Toujours concernant les pouvoirs du Parlement, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick rejette les objections fondées sur l'art. 96 *L.C. 1867*⁸ tel qu'interprété dans deux décisions du Comité judiciaire du Conseil privé: *O. Martineau and Sons Ltd c. Montreal*, 1932 A.C. 113⁹ et *Toronto Corporation c. York Corporation*, 1938 A.C. 415¹⁰. Pour elle, ces deux arrêts ne sont nullement pertinents, car ils portent sur les pouvoirs (ou l'absence de

⁶ Une majorité des juges de la Cour d'appel de la Colombie britannique a décidé, dans cette affaire, que le Parlement du Canada était habilité, en vertu de l'art. 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, à créer la Cour de l'Échiquier (remplacée par la Cour fédérale en 1970) et à lui attribuer une compétence exclusive en ce qui concerne l'impôt sur le revenu relevant de la compétence législative fédérale. Ladite cour a jugé qu'en conséquence le Parlement fédéral pouvait écarter complètement le pouvoir de surveillance et de contrôle des cours supérieures provinciales à l'égard des autorités agissant dans ce domaine.

⁷ Dans cet extrait, le juge Robertson cite à son tour les propos du juge Taschereau dans *Valin c. Langlois* (1879) 3 S.C.R. 1, aux pp. 75 et 76 et ceux de W.H.P. CLÉMENT aux pp. 537-538 de son ouvrage *The Law of the Canadian Constitution*, 3^e éd., Toronto, 1916. Comme nous le verrons plus loin, la Cour suprême du Canada tiendra à exprimer son désaccord avec les propos (*obiter*) en question du juge Taschereau.

⁸ Ce sigle désigne la *Loi constitutionnelle de 1867*. Nous l'utiliserons tout au long du présent texte.

⁹ Dans cette affaire, le Comité judiciaire du Conseil privé reconnut la validité d'une loi provinciale (Québec) qui attribuait à une autorité administrative provinciale la compétence de décider du montant d'indemnisation lors d'une expropriation, au motif que les juges des cours supérieures n'exerçaient pas cette compétence en 1867. Cette affaire est bien connue pour le rôle que le Comité judiciaire du Conseil privé y a attribué à l'art. 96 *L.C. 1867* (voir aux pp. 120 et 121). Nous y reviendrons plus loin.

¹⁰ Dans cette affaire, le Comité judiciaire du Conseil privé, tout en décidant que la législature ontarienne avait validement attribué certains pouvoirs contestés à la Commission municipale de l'Ontario, a pratiquement laissé entendre que les autorités administratives ne pouvaient exercer des fonctions judiciaires. Un arrêt subséquent viendra préciser que ce sont seulement les fonctions judiciaires traditionnellement exercées par les cours visées par l'art. 96 *L.C. 1867* que les provinces ne pouvaient attribuer à leurs autorités administratives (*Labour Relations Board of Saskatchewan c. John East Iron Works Ltd*, [1949] A.C. 134). Cette affaire *Toronto Corporation* est également très bien connue pour le rôle qu'on y a attribué aux articles 96, 99 et 100 *L.C. 1867*. Nous y reviendrons plus loin.

pouvoir) des provinces concernant l'attribution de compétences judiciaires à des autorités nommées par les provinces. Ici, il s'agit des pouvoirs du Parlement d'attribuer des compétences, dans un domaine qui relève de sa juridiction exclusive, à une cour de justice dont les membres sont nommés par la province.

La Cour d'appel refuse également d'accepter la théorie voulant qu'il y ait un bloc de juridiction criminelle exclusive inhérente aux Cours supérieures provinciales et que cet ensemble de pouvoirs ne puisse, à cause de l'art. 96 *L.C. 1867*, être attribué par le Parlement à une cour inférieure dont les juges sont nommés par le lieutenant-gouverneur de la province¹¹. La Cour rejette l'argument à cet effet en disant qu'il n'est pas appuyé par les précédents¹² («unsupported by authority»), qu'il va à l'encontre du jugement de la Cour suprême du Canada dans *Valin c. Langlois*, (1889) 3 S.C.R. 1 et, en particulier, qu'il entre en contradiction avec l'extrait reproduit des notes du juge Taschereau dans cette affaire (p. 74). La Cour estime que selon la jurisprudence citée on ne peut nullement affirmer que la compétence criminelle de quelque cour ait été figée au moment de la Confédération. Au contraire, dit-elle, le Parlement a modifié la juridiction des cours ayant compétence en matière criminelle à plusieurs reprises¹³ et la Cour suprême a clairement établi que le Parlement a le pouvoir d'attribuer à toute cour n'importe quelle compétence criminelle ou de la lui enlever, selon qu'il le juge opportun.

Quant à la troisième question, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick n'éprouve aucune hésitation. En vertu de l'art. 92(14) *L.C. 1867*, la législature provinciale possède la compétence exclusive d'adopter des lois concernant «la création, le maintien et l'organisation de tribunaux provinciaux, de juridiction tant civile que criminelle». La législature provinciale a ainsi indubitablement le pouvoir de créer la cour projetée et de prévoir que les juges en seront nommés par le lieutenant-gouverneur. Quant à la juridiction que ladite cour exercera en matière criminelle, elle ne lui sera attribuée que par le Parlement fédéral qui jouit d'une liberté absolue en ce domaine.

¹¹ Il s'agit manifestement d'un des éléments de la thèse soutenue par M.W.R. LEDERMAN (voir les références à la note 2).

¹² Robin ELLIOT, dont l'article bien documenté est cité à notre note 2, est sûrement de cet avis. Voici comment l'auteur s'exprime aux pp. 314 et 315 de son article: «Attempts to persuade the courts of the validity of this thesis have been few and far between. The have also been singularly unsuccessful. In fact, in each case in which the thesis has been advanced it has been rejected almost out of hand».

¹³ Et de fait, le *Code criminel* attribue présentement aux juges des cours inférieures provinciales une compétence considérable en ce qui concerne les poursuites pour actes criminels. Voir les articles 482 à 484 du *Code criminel*.

Le lecteur nous permettra d'ajouter un très bref commentaire à la suite de ce sommaire des propos de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick. Celle-ci nous semble avoir rendu une décision conforme à l'état de la jurisprudence tel que perçu alors par la quasi-unanimité des spécialistes sur la question¹⁴. La Cour suprême lui reprochera par contre, implicitement, d'avoir mal compris les questions et surtout, nous semble-t-il, de ne pas avoir lu la *Loi constitutionnelle de 1867* selon l'optique appropriée.

II.- DÉCISION DE LA COUR SUPRÊME DU CANADA

Après avoir transcrit les trois questions soumises, la Cour suprême du Canada s'interroge quant à l'opportunité d'y répondre, sur près de la moitié des pages que comportent ses notes (pp. 3 à 16)¹⁵. Ses hésitations ainsi vaincues, la Cour accepte de nous faire connaître son point de vue. Il tient en dix pages (pp. 20 à 29). La Cour l'intitule *L'autre aspect de la question*. Cela constitue en soi une indication qu'à ses yeux toute une dimension du problème posé a échappé à la perception de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick.

Il est difficile de rendre compte du jugement de la Cour suprême du Canada car elle ne traite pas systématiquement et distinctement de chacune des questions posées. Elle considère surtout le résultat final devant être atteint par suite de l'action commune du fédéral et de la province. Elle estime que la cour ainsi créée serait inconstitutionnelle pour des motifs ayant trait aux limites des compétences législatives tant provinciales que fédérales. Elle expose par ailleurs que le projet est entravé par des empêchements constitutionnels propres au Parlement fédéral. Voyons concrètement son cheminement.

Comme point de départ, la Cour énonce que la compétence d'entendre les procès pour acte criminel fait partie de la juridiction de la cour supérieure provinciale en 1867 (p. 20). Elle souligne que personne ne conteste ce fait

¹⁴ Qu'il nous suffise ici de citer deux auteurs: Peter HOGG, *Constitutional Law of Canada*, Toronto, Carswell, 1977, pp. 126-127; Gilles PÉPIN, «L'article 96 de l'A.A.N.B., la Cour suprême, l'arrêt *Crevier et les autres*», (1982) 42 R. du B. 409-430, p. 412. L'exception à cet égard était toujours M.W.R. LEDERMAN (voir références à la note 2).

¹⁵ Devant un si long exposé consacré au caractère trop abstrait des questions, le lecteur est porté à s'interroger à son tour, étant donné que la Cour accepte malgré tout de se prononcer. Simple manifestation de mauvaise humeur à être invitée à donner son avis sur une question extrêmement importante à partir de si peu de données? Élément du compromis pour en arriver à une rédaction unanime? Les questions revêtent une telle importance à ses yeux qu'elle ne peut résister à l'occasion qui lui est offerte d'en traiter, mais elle tient à bien établir qu'une fois n'est pas coutume?

et ne prétend que les cours inférieures possèdent une compétence concurrente en ce domaine en 1867. On devine déjà que pour la Cour suprême, la cour projetée sera une cour supérieure.

Pour évaluer la constitutionnalité de la cour projetée, la Cour suprême applique d'abord, et de façon inappropriée nous semble-t-il, les critères élaborés dans le *Renvoi... relativement à la Loi de 1979 sur la location résidentielle*, [1981] 1 R.C.S. 714. Cette affaire concernait la constitutionnalité d'un tribunal administratif provincial au regard de l'art. 96 *L.C. 1867*. Ici, la cour projetée est clairement une cour de justice au sens le plus complet de l'expression. À notre avis, c'est une pure perte de temps que de tenter d'utiliser, en particulier, les deuxième et troisième critères formulés dans le *Renvoi... relativement à la Loi de 1979 sur la location résidentielle* précité.

La Cour soulève ensuite, avec plus d'à propos nous semble-t-il, un point que les questions soumises ne permettent pas d'établir clairement: Est-ce que la cour de justice projetée sera soumise au pouvoir de surveillance et de contrôle des cours supérieures provinciales? Dans la mesure où elle ne le serait pas, elle pourrait très bien être considérée elle-même comme une cour supérieure relevant de l'art. 96 *L.C. 1867*, pour les motifs élaborés dans l'arrêt *Crevier c. P.G.Q.* [1981] 2 R.C.S. 220¹⁶. Cette affaire concernait la constitutionnalité d'un tribunal administratif provincial, mais le raisonnement élaboré pour le déclarer inconstitutionnel peut de fait très bien être appliqué à une cour de justice établie par la province. Et cela, note la Cour, peut en soi constituer un obstacle constitutionnel, nonobstant le fait que la compétence doive en grande partie être conférée par le Parlement fédéral.

La Cour pose une autre question qu'elle semble présenter comme étant distincte de la précédente, mais, à notre avis, il s'agirait plutôt de la même question vue sous l'angle de la cour de contrôle: la Cour supérieure actuelle pourrait-elle émettre des brefs de prérogatives à l'égard de la nouvelle cour dans la mesure où elle serait complètement privée de toute compétence en matière criminelle (dans l'hypothèse évidemment où une compétence exclusive serait attribuée à la nouvelle cour)¹⁷? La Cour suprême ne répond pas

¹⁶ Dans cet arrêt, la Cour suprême a déclaré inconstitutionnel le tribunal des professions du Québec, au motif qu'il équivalait à une cour supérieure visée à l'art. 96 *L.C. 1867* en raison du fait que le législateur québécois l'avait prémuni contre le contrôle judiciaire de la Cour supérieure provinciale au moyen d'une clause privative «valable» même en cas d'excès de juridiction. Pour une excellente étude de la portée de cet arrêt, voir Gilles PÉPIN, «L'article 96 de l'*A.A.N.B.*», la Cour suprême, l'arrêt *Crevier et les autres*», (1982) 42 *R. du B.* 409-430.

¹⁷ Pour comprendre le sens de cette question, il faut se rappeler que les brefs de prérogative, bien que n'étant en eux-mêmes que des éléments d'ordre procédural, prennent une «couleur» civile ou criminelle en fonction des autorités à l'égard desquelles ils sont émis. Ainsi, seule une cour supérieure ayant compétence en matière criminelle pourrait émettre un

expressément à cette question, mais il semble bien qu'il faille répondre par la négative. Ainsi, dans la mesure où l'exercice de la compétence de la nouvelle cour échapperait au contrôle de la cour supérieure provinciale, l'arrêt *Crevier* nous semblerait là aussi applicable.

Après avoir soulevé ces questions, la Cour procède à l'application de l'approche fonctionnaliste élaborée pour décider de la constitutionnalité d'une cour, d'un tribunal ou d'un organisme quelconque au regard de l'art. 96 *L.C. 1867*. Elle nous précise que c'est selon elle la question «qui est au coeur de la présente espèce» (p. 23). Et la réponse qu'il faut donner est fatale pour la nouvelle cour projetée: cette dernière sera effectivement une cour visée par l'art. 96 *L.C. 1867*. La Cour suprême n'élabore de façon explicite aucun raisonnement pour justifier cette conclusion. Elle affirme comme s'il s'agissait d'une évidence. La justification de l'affirmation se retrouve ailleurs dans les motifs. Rappelons le point de départ des motifs: en 1867, la Cour supérieure était investie de la compétence d'entendre les procès pour acte criminel et les cours inférieures ne possédaient aucune compétence en ce domaine — du moins nul n'a prétendu le contraire (p. 20). Et, ailleurs, la Cour insiste sur le fait que le projet implique le transfert à la nouvelle cour de la totalité de la compétence de la cour supérieure actuelle en matière criminelle (p. 24). De la sorte, il est effectivement clair et indubitable que la cour projetée exercerait «une compétence qui correspond d'une manière générale à celle d'une cour supérieure» (voir en particulier *Renvoi: Family Relations Act (C.-B.)* [1982] 1 R.C.S. 62, pp. 104-106). Ainsi, la conséquence est inéluctable: dans la mesure où il s'agirait d'une cour de justice visée par l'art. 96 *L.C. 1867*, le lieutenant-gouverneur ne pourrait pas en nommer les juges. Notons qu'on ne tient nullement compte de l'origine des compétences (Parlement ou législature) pour juger du statut de la cour projetée au regard de l'art. 96 *L.C. 1867*. Et si la compétence de la nouvelle cour de justice n'était que concurrente (au lieu d'être exclusive) à celle de la cour supérieure actuelle, cela ne changerait rien à la situation: la nouvelle cour serait toujours une cour visée par l'art. 96 *L.C. 1867* (voir p. 23)¹⁸.

Les motifs que nous venons d'évoquer disposent, nous semble-t-il, de la troisième question posée. Qu'en est-il des deux premières qui concernent les pouvoirs du Parlement?

bref de prérogative à l'égard d'une cour inférieure exerçant une compétence en matière criminelle.

¹⁸ Cela serait conforme à l'état actuel de la jurisprudence concernant l'art. 96 *L.C. 1867*. Une compétence qui correspond d'une manière générale à celle d'une cour supérieure ne peut être confiée à une cour inférieure même si la cour supérieure en demeure investie de façon concurrente. Voir *Séminaire de Chicoutimi c. Cité de Chicoutimi*, [1973] R.C.S. 681.

Signalons d'abord que les motifs énoncés jusqu'ici auraient pu permettre à la Cour de répondre également aux deux premières questions. En effet, si on poursuit le raisonnement appliqué à l'égard de la province, il faut admettre que le Parlement serait également incapable d'effectuer le transfert de compétence projeté, car la nouvelle cour acquerrait, par ce transfert, le statut de cour supérieure et, conséquemment, elle deviendrait inconstitutionnelle pour autant, car les membres en seraient toujours nommés par le lieutenant-gouverneur (et non par le gouverneur général conformément à l'art. 96 *L.C. 1867*). Voilà, nous semble-t-il, le raisonnement qu'il aurait fallu tenir à l'égard du fédéral, dans la mesure où l'on aurait voulu vraiment ne considérer que le résultat final de l'action concertée du fédéral et de la province¹⁹. Nous trouvons certes l'affirmation suivante à la fin des notes de la Cour: «... nous avons cru bon de ne tenir compte que des dispositions de la Constitution qui, à notre avis, ne peuvent être éludées au moyen d'une action concertée menée par une province et le fédéral» (p. 29). Néanmoins, il nous apparaît que les empêchements constitutionnels que la Cour impute au Parlement fédéral existent en eux-mêmes, c'est-à-dire indépendamment d'une action concertée que peut ou non mener une province. Par exemple, les limites que la Cour reconnaît aux compétences législatives fédérales l'empêcheraient également de transférer, en matière criminelle, toute la compétence de la cour supérieure provinciale à la Cour provinciale (cour inférieure) actuelle du Nouveau-Brunswick. Voyons donc concrètement ces limites.

Il importe de rappeler comment la question s'énonce à l'égard des pouvoirs du Parlement fédéral: le Parlement peut-il, par l'utilisation de sa compétence législative en matière criminelle, attribuer une compétence exclusive ou concurrente à la nouvelle cour provinciale projetée pour entendre tous les procès pour actes criminels? Envisageons d'abord le problème sous l'angle d'un octroi de compétences exclusives, comme le fait la Cour (c'est en fait l'objet de la première question du Renvoi). Il faut préciser, la Cour insiste sur ce point, qu'il s'agit alors de «la suppression totale de la compétence des cours supérieures en matière pénale» (p. 24). La réponse donnée par la Cour est très clairement négative. Le principal motif (il est répété à trois reprises (p. 24, p. 25, p. 26) est le suivant: le Parlement fédéral ne peut dépouiller le gouverneur général de son pouvoir de nomination des juges des cours supérieures provinciales prévu à l'art. 96 *L.C. 1867*. La justification de ce motif est particulièrement intéressante.

La première justification avancée est que les dispositions de l'art. 96 *L.C. 1867*, comme celles des art. 97, 98, 99 et 100 de la même loi, sont

¹⁹ Il faut toutefois indiquer ici, tel que nous le verrons plus loin, que la Cour utilise cette approche pour éviter de répondre à la deuxième question du Renvoi en fonction des limites des seules compétences législatives fédérales.

impératives (96. Le gouverneur général *nommera* les juges...). À cette teinte de littéralisme assez étonnante — il nous semble que c'est la première fois que la Cour insiste sur cet aspect des articles concernant le «Système Judiciaire» dans la *Loi constitutionnelle de 1867* — s'ajoute un énoncé qui est censé justifier le motif invoqué mais qui nous laisse très perplexe: «À la différence du par. 91(27), ils [les art. 96 à 100 *L.C. 1867*] ne reposent pas uniquement sur des pouvoirs législatifs fédéraux» (p. 23). Nous reviendrons (évidemment) sur ce point plus loin. La Cour invoque également la règle à l'effet que le Parlement ne peut se départir des pouvoirs conférés au fédéral (p. 24).

La quatrième justification du caractère sacré de l'art. 96 *L.C. 1867* vient du rôle fondamental qu'on lui assigne de concert avec les art. 97 à 100 *L.C. 1867*. Il s'agirait, selon nous, de la justification la plus importante du motif. La Cour considère que ces articles 96 à 100 *L.C. 1867* garantissent constitutionnellement l'indépendance des juges des cours supérieures. Cette indépendance, dont les juges anglais ne bénéficient qu'en vertu de la tradition, a été élevée («raised») au rang de «principe fondamental de notre système fédératif» (p. 25). Sommairement, cette indépendance repose sur le fait que les provinces constituent, maintiennent et organisent les cours supérieures (provinciales) et que l'autorité fédérale en nomme les juges. En assignant une telle mission à l'art. 96 *L.C. 1867*, on le coule dans le roc. Ainsi, il va de soi qu'il lie tout autant le Parlement fédéral que les législatures provinciales (p. 25 et 26). On ne peut donc permettre au Parlement fédéral de priver le gouverneur général de son pouvoir de nomination prévu à l'art. 96 *L.C. 1867*, car on l'autoriserait alors à altérer le système qu'ont adopté les Pères de la Confédération pour garantir l'indépendance du pouvoir judiciaire (au moins des cours supérieures, de district et de comté dans les provinces). Nous reviendrons sur ce point plus loin.

La Cour suprême apporte un second motif pour déclarer l'impuissance du Parlement fédéral à réaliser l'objectif projeté. Elle ne le présente pas de façon aussi élaborée que le premier. Nous croyons qu'il est néanmoins présent et qu'il se distingue du premier, bien qu'évidemment il s'y apparente. Les art. 96 à 100 *L.C. 1867* garantissent constitutionnellement l'existence de Cours supérieures dans la province. Permettre la réalisation du projet équivaldrait vraisemblablement, aux yeux de la Cour, à autoriser la destruction des cours supérieures dans les provinces (p. 24). Si le fédéral ne peut détruire ces cours, c'est que leur existence est garantie par les art. 96-100 *L.C. 1867*. L'on savait déjà, compte tenu de la jurisprudence abondante concernant l'art. 96 *L.C. 1867*, que les provinces ne peuvent pas démanteler leur cour supérieure en attribuant ses compétences à des cours inférieures. Ce que le présent arrêt établit, c'est que le Parlement ne peut provoquer la

disparition des cours supérieures provinciales en leur enlevant toute leur compétence dans les domaines qui relèvent de sa compétence législative exclusive pour l'attribuer à une cour provinciale inférieure.

Nous n'avons jusqu'ici considéré que l'hypothèse d'un octroi de compétences exclusives à la cour inférieure envisagée. Quelle réponse donne la Cour à la deuxième question prévoyant l'octroi d'une compétence concurrente à celle des cours supérieures existantes pour entendre tous les procès pour actes criminels? Cette possibilité aurait pu, selon les promoteurs du projet, pourvoir, le cas échéant, à la nécessité de maintenir un bloc intangible (noyau essentiel) de compétences à la cour supérieure. La Cour énonce la prétention mais ne discute nullement du mérite de la théorie (celle du bloc intangible de compétences). Elle affirme seulement que l'hypothèse des pouvoirs concurrents laissés au profit de la cour supérieure provinciale n'améliore nullement le projet, car celui-ci consiste en la transformation par action commune d'une cour inférieure en une cour supérieure et l'art. 96 *L.C. 1867* est un obstacle insurmontable à toute entreprise de ce genre (pp. 26-27).

La réponse donnée à la question qui précède n'ajoute véritablement rien de neuf, puisque la Cour, en ne considérant que le résultat final de l'action commune du fédéral et de la province, renvoie le lecteur au raisonnement tenu pour exposer les limites des compétences législatives provinciales quant à la réalisation du projet. Rappelons-le, la nouvelle cour acquerrait, par le transfert fédéral de compétences en matière criminelle, le statut de cour supérieure et, comme telle, serait visée par l'art. 96 *L.C. 1867* de sorte que le lieutenant-gouverneur ne pourrait valablement en nommer les juges. Ainsi, le projet tel qu'envisagé est impossible à réaliser constitutionnellement. Nous sommes porté à croire que la Cour suprême a refusé de répondre à la question sous l'angle des seules compétences législatives fédérales pour éviter d'avoir à se prononcer (à ce stade-ci) sur les mérites de la théorie du bloc intangible (noyau essentiel) de compétences dont seraient investies les cours supérieures provinciales.

Avant de conclure ses motifs, la Cour a voulu commenter les propos que le juge Taschereau a tenus dans l'affaire *Valin c. Langlois*, (1879) 3 S.C.R. 1, pp. 74-75 et sur lesquels la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick s'est largement fondée pour étayer sa décision. Il est sûrement opportun de reproduire ici la citation des propos en question:

[TRADUCTION] ... Selon moi, décider que le législateur fédéral ne pourra jamais de quelque manière étendre ou restreindre la compétence des tribunaux provinciaux serait limiter ses pouvoirs à un degré que l'appelant n'a peut-être pas envisagé, ce qui détruirait dans une très grande mesure les droits et les privilèges conférés au fédéral par les art. 91 et 101 de la Loi. Prenons à titre d'exemple le droit criminel. La création, le maintien et l'organisation des tribunaux provin-

ciaux de juridiction criminelle relèvent des législatures provinciales qui remplissent aussi les mêmes fonctions à l'égard des tribunaux de juridiction civile; cependant, le Parlement ne peut-il pas en vertu de l'art. 101 de la Loi, créer de nouveaux tribunaux de juridiction criminelle et édicter que tous les crimes et toutes les infractions seront du ressort exclusif de ces nouveaux tribunaux? Je le tiens pour incontestable.

Pourtant, ne serait-ce pas là modifier et restreindre la compétence de la cour provinciale de juridiction criminelle et ne serait-ce en fait la dépouiller complètement de sa compétence?

(voir Notes de la Cour, aux pp. 27-28).

Dans cette affaire l'on contestait la constitutionnalité de dispositions législatives fédérales attribuant aux cours supérieures provinciales la compétence de décider des contestations d'élection fédérale. L'on y réfuta la prétention que le Parlement fédéral ne pouvait augmenter la juridiction des cours supérieures provinciales et que seules les législatures provinciales pouvaient le faire en vertu de l'art. 92, par. 14, *L.C. 1867*. La Cour signale d'abord que le Parlement pouvait indubitablement effectuer une telle attribution de compétence puisqu'il s'agissait de points de droit tombant sous sa compétence législative. Elle précise ensuite, fort justement, que les propos du juge Taschereau étaient *obiter dicta* et que de toute façon ils ne peuvent concerner le transfert de la compétence des cours supérieures provinciales en matière criminelle à une nouvelle cour inférieure provinciale présidée par un juge nommé par la province. L'hypothèse envisagée par le juge Taschereau, dans l'extrait reproduit ci-haut, est effectivement celle d'une nouvelle cour de justice créée par le Parlement fédéral en vertu de l'art. 101 *L.C. 1867*. Puis la Cour poursuit en disant:

Il y a, selon nous, une différence fondamentale entre une simple modification ou restriction de la compétence en matière pénale et la suppression totale de cette compétence. Dans la mesure où le point de vue du juge Taschereau va dans le sens contraire, nous le rejetons.

(Notes de la Cour, p. 28).

Ces propos — également *obiter*, nous semble-t-il — ne sont malheureusement pas dénués de toute ambiguïté. Ils méritent néanmoins toute notre attention, car manifestement la Cour tient à nous livrer un message. Lequel? Nous y reviendrons plus loin.

III.- COMMENTAIRE

A. LA RÉDACTION DES MOTIFS

Nous ne considérons manifestement pas, comme premier point de notre commentaire, la question la plus importante que soulève l'arrêt qui nous intéresse présentement. Néanmoins, il importe de signaler, croyons-nous,

qu'il est par trop visible que l'accord unanime des juges siégeant dans la présente affaire n'a pas dû être facile à réaliser. Le Renvoi comporte trois questions distinctes. La décision de la Cour n'en traite pas séparément. Il nous apparaît que le texte final de la Cour consiste en une fusion d'au moins deux sinon trois séries de motifs traitant respectivement d'un seul aspect du problème global soulevé par le Renvoi. Il n'y a là assurément aucune carence fatale. Toutefois, il va sans dire que l'unité et la cohérence internes du texte en sont affectées. Il devient également de la sorte plus difficile de déterminer la portée véritable de la décision de la Cour.

Il nous apparaît ainsi qu'une première série de motifs (ou un premier projet de motifs) envisageait la question sous le seul angle du produit final de l'action commune du fédéral et de la province. Cela nous semble manifeste, notamment, à la lecture du 2^e alinéa de la page 3 et du 1^{er} alinéa de la page 29 des Notes de la Cour. La décision comporte par contre des motifs qui ne découlent strictement pas de cette perspective du problème. Ainsi, une deuxième série de motifs (ou des modifications apportées au projet initial) traite des limites des compétences législatives fédérales indépendamment de ce que pourrait réaliser la province (voir notamment les pages 24 et 25 des Notes de la Cour). Enfin, le fait qu'une partie aussi longue et détaillée du texte soit consacrée à la question de savoir si la Cour devait répondre aux questions, avec insistance particulière sur les précédents où elle a refusé totalement ou partiellement de répondre aux questions posées, indiquerait peut-être qu'au moins un juge aurait pour le moins fortement hésité à répondre aux questions.

B. DISPOSITIONS IMPÉRATIVES ET «SIMPLE» COMPÉTENCE LÉGISLATIVE

À la page 23 des notes de la Cour, on oppose les art. 96 à 100 *L.C. 1867* qui comportent des dispositions impératives à l'art. 91(27) *L.C. 1867* qui prévoit «uniquement» («merely») une compétence législative fédérale, pour conclure à la prééminence de ces dispositions impératives sur celles qui confèrent une (simple) compétence législative. Nous ne pourrions certes pas reprocher à la Cour suprême de souligner le caractère obligatoire de la responsabilité dévolue au gouverneur général par l'art. 96 *L.C. 1867*. Cela contribue à atténuer la limite imposée à une autre compétence législative — provinciale celle-là — prévue à l'art. 92(14) *L.C. 1867*. Encore qu'il ne soit pas facile d'imaginer comment une province peut forcer le gouverneur général à s'exécuter à cet égard²⁰.

En tout respect, nous voyons par contre difficilement comment le pouvoir prévu à l'art. 96 *L.C. 1867* doit l'emporter sur celui qui est prévu à

²⁰ Voir à ce sujet Gilles PÉPIN, *Les tribunaux administratifs et la Constitution*, Montréal, P.U.M., 1969, 422 pp., aux pp. 129 à 133.

l'art. 91(27) *L.C. 1867*, du seul fait que le premier est formulé en termes impératifs contrairement à l'autre. La Cour se contente d'affirmer alors qu'elle aurait plutôt dû démontrer la proposition. Il est vrai que cette tâche aurait probablement présenté certaines difficultés. En effet, comment justifier sans à tout le moins faire sourciller ses lecteurs ou auditeurs que, dans un régime fondé sur la suprématie du Parlement, une compétence législative doive céder le pas à un pouvoir (confié à l'Exécutif) qui constitue un vestige de la prérogative royale. Comment justifier que l'art. 91 *L.C. 1867* doit céder la priorité à l'art. 96 *L.C. 1867*, alors que la priorité du premier sur le second semble consacrée par le texte lui-même: «nonobstant toute disposition du présent acte»?

Est-ce que toutes les dispositions impératives de la *Loi constitutionnelle de 1867* ont de ce seul fait une vocation à l'intangibilité et à la priorité absolue? Si oui, les partisans de l'abolition du bicaméralisme au Québec, entre autres, se réjouiront certainement du fait que la Cour suprême n'ait pas réalisé le caractère impératif des dispositions de l'art. 71 *L.C. 1867* avant de rendre sa décision dans *Renvoi: compétence du Parlement relativement à la Chambre haute*, (1980) 1 R.C.S. 54. On y a pourtant reconnu, en obiter il est vrai, la validité de la loi québécoise abolissant le conseil législatif, loi adoptée en vertu de la «simple» compétence législative dévolue à la législature provinciale par l'art. 92(1) de l'*A.A.N.B.*²¹. La véritable justification du statut reconnu à l'art. 96 *L.C. 1867* ne réside pas dans le caractère impératif de ses dispositions. Elle se trouve ailleurs, comme nous le verrons plus loin.

C. ÉVALUATION DU STATUT D'UNE COUR DE JUSTICE AU REGARD DES DISPOSITIONS DE L'ART. 96 L.C. 1867

Un des points importants que le Renvoi nous semble établir est le suivant: une cour inférieure de justice provinciale pourrait acquérir le statut de cour supérieure par suite d'une infusion de juridiction par le Parlement fédéral. En d'autres termes, pour évaluer le statut d'une cour de justice provinciale au regard des dispositions de l'art. 96 *L.C. 1867*, il faudrait tenir compte non seulement des compétences que lui attribue la province mais aussi de celles que lui octroie le Parlement fédéral.

Pour bien comprendre les implications de l'énoncé qui précède, revenons un instant à la situation factuelle (bien qu'hypothétique) de notre Renvoi. Le Nouveau-Brunswick se propose d'adopter une loi créant une cour

²¹ Cette disposition est maintenant remplacée par l'art. 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. On peut noter incidemment que cet article 45 ne reproduit pas l'expression «nonobstant ce qui est contenu au présent acte» que comportait pourtant le par. 1 de l'article 92 de l'*A.A.N.B.*

inférieure de justice criminelle qui se verrait investie dans toutes les compétences que possède présentement sa Cour provinciale (existante). Il nous semble qu'il n'y a là rien qui soit anticonstitutionnel, à la condition, bien entendu, que ladite Cour provinciale n'ait pas déjà le statut d'une cour supérieure au regard de l'art. 96 *L.C. 1867*. En effet, l'art. 92(14) *L.C. 1867* attribue aux législatures provinciales la compétence législative exclusive relativement à «la création, le maintien et l'organisation de tribunaux provinciaux de juridiction tant civile que criminelle». Et l'autorité provinciale possède le pouvoir incontesté de nommer les juges de ses cours inférieures.

La loi provinciale projetée serait donc valide lors de son adoption à moins qu'elle ne soit entachée d'une maladie qui nous semble inconnue jusqu'à ce jour: une sorte de «*mens rea* d'inconstitutionnalité». En effet, en adoptant sa loi créant ladite cour de justice, la province agirait avec l'intention que cette cour soit éventuellement investie par le fédéral de la compétence d'entendre tous les procès pour acte criminel. Nous n'osons croire que la Cour suprême ait voulu décider que cela suffirait à rendre la loi provinciale inconstitutionnelle.

En l'occurrence, la nouvelle cour ne pourrait acquérir le statut de Cour supérieure que lorsque le Parlement fédéral l'investirait de la compétence que possède présentement la cour supérieure provinciale en matière criminelle. Et, alors, quel serait le résultat d'une contestation de la compétence de ladite cour par un justiciable pour des motifs d'ordre constitutionnel? Quelle loi devrait être déclarée inconstitutionnelle? Est-ce que ce serait la loi provinciale qui crée ladite cour, puisqu'elle prévoirait nécessairement que les juges en seraient nommés par l'autorité provinciale? Un extrait de Notes de la Cour suprême dans le présent Renvoi semblerait appuyer cette conclusion. Le voici:

La proposition en cause est doublement viciée. Le Parlement ne peut (...). Le Nouveau-Brunswick pour sa part ne peut, par une loi portant sur la création, le maintien et l'organisation de tribunaux de juridiction criminelle, exercer un pouvoir de nomination à l'égard des cours visées à l'art. 96. (p. 26)

Si tel était le cas, ne serait-ce pas ajouter indûment une autre limite à la compétence législative provinciale prévue à l'art. 92(14) *L.C. 1867*, compétence déjà largement restreinte par la jurisprudence relative à cet art. 96 *L.C. 1867*? Le Parlement pourrait ainsi délibérément et pratiquement à volonté rendre inconstitutionnelle n'importe quelle cour inférieure que la province aurait par ailleurs valablement créée. Nous ne croyons pas que ce soit cela qu'ait voulu décider la Cour suprême du Canada. L'extrait précité ne peut donc être interprété de cette façon. La Cour suprême n'a pas cherché, nous semble-t-il, à établir ce qui arriverait concrètement des contestations futures

dans un tel cas. Il se pourrait peut-être qu'elle ait ainsi manqué de prévoyance. Mais nous ne sommes pas en mesure de l'affirmer présentement.

La seule autre réponse possible à la question posée précédemment est que ce devrait être la loi fédérale qui serait déclarée inconstitutionnelle. Cela nous semblerait plus logique et plus conforme aux règles du partage des compétences législatives. Néanmoins, nous ne pouvons que conjecturer pour le moment, car la Cour suprême n'a manifestement pas voulu décider de cette question.

D. QUELLES SONT LES LIMITES QUE LE RENVOI RECONNAÎT EFFECTIVEMENT AUX COMPÉTENCES LÉGISLATIVES FÉDÉRALES AU REGARD DE L'ART. 96 L.C. 1867?

Compte tenu de la formulation des questions et de la façon dont la Cour suprême en traite, les limites des compétences législatives du Parlement effectivement établies par le présent Renvoi au regard de l'art. 96 L.C. 1867 sont, malgré leur importance due au fait qu'il s'agit d'une première, relativement peu étendues. Le projet soumis à l'analyse de la Cour suprême envisage le transfert de toute la compétence de la cour supérieure provinciale en matière criminelle à la nouvelle cour inférieure provinciale. Ce n'est qu'à ce sujet que la Cour suprême se prononce quant aux compétences législatives fédérales. En outre, elle limite ses motifs, en ce qui a trait aux compétences législatives fédérales, à l'hypothèse d'un octroi de compétences exclusives à la nouvelle cour. Nous avons déjà vu que la Cour ne veut pas se prononcer sur le pouvoir du Parlement d'attribuer une compétence concurrente à la nouvelle cour. Elle évite de le faire en disant que de toute façon la nouvelle cour serait une cour supérieure visée par l'art. 96 L.C. 1867 et qu'ainsi l'autorité provinciale ne pourrait en nommer les juges.

La Cour suprême prend bien soin de souligner à diverses reprises que ce qui est projeté par le Parlement ce n'est pas le transfert d'une ou de quelques compétences en matière criminelle, mais bien la suppression totale de la compétence de la cour supérieure provinciale en matière criminelle. De fait, et la Cour le note, le *Code criminel* attribue déjà aux cours inférieures provinciales certaines compétences en matière criminelle. Ces attributions partielles (elles sont de fait considérables)²² seraient présumément valides — du moins la Cour suprême ne laisse même pas sous-entendre qu'elle est portée à s'interroger à ce sujet²³. Que pouvons-nous conclure? Que le Parlement fédéral est certes lié par l'art. 96 L.C. 1867, mais pas de façon aussi rigide

²² Voir les articles 482 à 484 du *Code criminel*.

²³ L'arrêt *Re Vancini*, (1904) 34 R.C.S. 621 établit déjà il est vrai que le Parlement fédéral peut octroyer librement des compétences en matière criminelle aux cours inférieures provinciales. Précisons qu'il ne s'agissait nullement, dans cette affaire, d'un transfert de la totalité des compétences de la cour supérieure en matière criminelle. Pourquoi la Cour suprême n'analyse pas cet arrêt dans le présent Renvoi?

que les législatures provinciales? Que ce ne serait que dans la mesure où le Parlement porterait atteinte à un bloc intangible (noyau essentiel) de compétences de la Cour supérieure provinciale (ce qui se produirait nécessairement en cas de suppression totale de la compétence) qu'il déborderait le champ de ses pouvoirs constitutionnels? Ces questions restent sans réponse. Et par elles, nous touchons déjà au prochain point dont nous voulons traiter.

E. LES COMPÉTENCES LÉGISLATIVES DU PARLEMENT PRÉVUES À L'ART. 101 L.C.
1867 SERAIENT-ELLES LIMITÉES PAR LES ART. 96 À 100 L.C. 1867?

Le Renvoi qui nous concerne ne soulève pas directement cette question. Les dispositions législatives envisagées par le Parlement fédéral n'auraient aucunement été fondées sur l'art. 101 L.C. 1867. Pourquoi en traiter alors? Il s'agit certes d'une question intéressante en soi, mais nous convenons bien volontiers que cela n'est pas suffisant. Il se pourrait par contre que la Cour ait voulu aborder ce sujet en commentant les propos tenus par le juge Taschereau dans l'affaire *Valin c. Langlois*, (1879) 3 R.C.S. 1. De plus, les motifs adoptés par la Cour pour justifier sa décision dans le présent Renvoi pourraient peut-être éventuellement servir à justifier une réponse affirmative à la question que nous posons ici. Enfin, il nous apparaît significatif que la Cour, tout en faisant allusion à la thèse pertinente de W.R. Lederman, prend bien soin, à tout le moins, de ne rien dire qui puisse préjudicier une éventuelle acceptation de ladite thèse.

Considérons d'abord le commentaire de la Cour sur les propos du juge Taschereau dans *Valin c. Langlois* précitée. Il nous semble normal que la Cour veuille traiter de cette affaire puisque la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick s'est fondée en grande partie sur elle pour justifier sa décision. Toutefois, comme nous l'avons déjà mentionné, la Cour aurait pu, dans le but de montrer que les propos du juge Taschereau dans cette affaire ne règlent aucunement les questions du Renvoi, se contenter de dire, ainsi qu'elle le fait dans un premier temps, d'une part que ces propos sont *obiter dicta* et d'autre part qu'ils ne peuvent régir le transfert de compétences d'une cour supérieure provinciale à une cour inférieure provinciale. Les propos du juge Taschereau concernent en effet le transfert de compétences de la cour supérieure provinciale à une cour fédérale. Il faut alors tenter de découvrir pourquoi la Cour tient, dans un deuxième temps, à ajouter l'observation suivante que nous n'hésitons pas à reproduire à nouveau, compte tenu de son importance:

Il y a, selon nous, une différence fondamentale entre une simple modification ou restriction de la compétence en matière pénale et la suppression totale de cette compétence. Dans la mesure où le point de vue du juge Taschereau va dans le sens contraire, nous le rejetons. (Notes de la Cour, p. 28).

Il y aurait au moins quatre façons possibles d'interpréter ce texte. Nous allons les évoquer rapidement.

Une première façon de lire ce commentaire consiste à le rapporter tout simplement aux questions analysées dans le Renvoi, en ignorant l'objet même des propos du juge Taschereau. L'observation porterait ainsi sur le transfert de compétences opéré par le Parlement fédéral d'une cour supérieure provinciale à une cour inférieure provinciale. De la sorte, on reprendrait des propos tenus préalablement dans les motifs de la Cour (voir aux pp. 23 à 25). Si cela correspond à l'intention de la Cour, il faudrait admettre que celle-ci fait preuve d'un certain relâchement à cet endroit.

Une deuxième façon de comprendre le commentaire précité consiste à tenir compte de l'objet des propos du juge Taschereau et à considérer en conséquence que l'observation porte sur un transfert de compétences par le Parlement fédéral d'une cour supérieure provinciale à une cour fédérale. Le cas échéant, l'observation, nous semble-t-il, serait très lourde de conséquences. Cela voudrait vraisemblablement dire que le Parlement fédéral n'a pas toutes ses coudées franches dans l'exercice de son pouvoir législatif prévu à l'art. 101 *L.C. 1867*. En pourvoyant à «l'établissement d'autres tribunaux pour assurer la meilleure exécution des lois du Canada», il ne pourrait pas dépouiller complètement les cours supérieures provinciales de leurs attributions dans le domaine assigné à la nouvelle cour. De la sorte, serait virtuellement accréditée, un tant soit peu, la thèse d'un bloc intangible (noyau essentiel) de compétences dont sont investies les cours supérieures de justice — avec la différence que ce ne serait plus au profit de toute cour supérieure de justice canadienne (fédérale ou provinciale) comme le veut la thèse de Lederman, mais uniquement au profit des cours supérieures de justice provinciales. Eu égard aux bouleversements assez spectaculaires que cette interprétation pourrait provoquer (on n'a qu'à songer à la juridiction attribuée à la Cour fédérale du Canada), nous ne sommes pas enclin à croire qu'il convient de la retenir.

Le commentaire précité de la Cour serait susceptible de revêtir une troisième signification. Il pourrait peut-être porter sur l'objet précis des propos du juge Taschereau, soit la création par le Parlement fédéral d'une cour de justice fédérale avec compétence en matière criminelle. C'est une question toujours débattue en doctrine²⁴. Pour la résoudre il faudrait concilier trois dispositions de la *Loi constitutionnelle de 1867*: l'art. 92(14) qui attribue aux

²⁴ Voir, entre autres, François CHEVRETTE et Herbert MARX, *Droit constitutionnel*, Montréal, P.U.M., pp. 828 et ss.; S.A. SCOTT, «Canadian Federal Courts and the Constitutional Limits of their Jurisdiction», (1982) 27 *McGill L.J.* 137-195; P.S.A. LAMEK, *Jurisdiction of the Federal Courts and the Superior Courts*, (1978) Lectures L.S.U.C. 87-108.

provinces le pouvoir de créer des «tribunaux provinciaux, de juridiction tant civile que criminelle», l'art. 91(27) qui «nonobstant toute disposition du présent acte» accorde une compétence exclusive au Parlement fédéral en ce qui a trait au «droit criminel, sauf la constitution des tribunaux de juridiction criminelle», et évidemment l'art. 101 qui «nonobstant toute disposition du présent acte» octroie au Parlement fédéral la compétence de pourvoir à «l'établissement d'autres tribunaux pour assurer la meilleure exécution des lois du Canada». Nous croyons qu'il faut également rejeter cette possibilité. Nous ne pouvons croire que la Cour ait voulu régler une question si importante en si peu de mots et en n'analysant aucunement les dispositions législatives pertinentes.

Il resterait une quatrième façon de concevoir le commentaire de la Cour. L'observation viserait-elle tout transfert de compétences d'une cour supérieure à une cour inférieure (ou autre tribunal), que ce soit au niveau fédéral ou provincial? Nous devons nous contenter ici de poser la question et d'esquisser une hypothèse de réponse, car, manifestement, la Cour n'a pas voulu trancher.

Serait-il incongru de penser que la Cour, par ses motifs dans le présent Renvoi, commence peut-être à paver la voie d'une limitation des compétences législatives du Parlement prévues à l'art. 101 *L.C. 1867* en vertu des principes sous-jacents aux art. 96 à 100 *L.C. 1867*? Nous avons déjà signalé le fait que la Cour suprême, dans notre Renvoi, insiste sur le caractère impératif des dispositions contenues aux art. 96 à 100 *L.C. 1867* pour justifier la préséance qu'elle accorde à ces derniers sur les «simples» compétences législatives du Parlement fédéral prévus à l'art. 96 *L.C. 1867*. L'art. 101 *L.C. 1867* lui aussi ne contient que de «simples» compétences législatives fédérales.

En outre, la Cour suprême attribue au pouvoir de nomination du gouverneur général prévu à l'art. 96 *L.C. 1867* un statut tel que le Parlement fédéral ne peut y porter atteinte (au moins au point où cela équivaldrait à l'abolir) dans l'exercice de ses compétences législatives prévues à l'art. 91 *L.C. 1867*. Comme les cours supérieures provinciales normalement décident de tous les litiges découlant de l'interprétation et de l'application des lois tant fédérales que provinciales, le pouvoir de nomination garanti à l'art. 96 *L.C. 1867* s'exerce à l'égard de juges qui ont cette double fonction. Il se pourrait donc que, de la sorte, la Cour suprême du Canada se soit donné un autre argument pour interpréter restrictivement les dispositions de l'art. 101 *L.C. 1867* relatives à la création d'autres tribunaux fédéraux.

Il importe enfin de souligner le traitement réservé à la thèse de W.R. Lederman. Celle-ci est à l'effet que le Parlement fédéral, tout comme les

législatures provinciales, est lié et limité par les principes sous-jacents aux articles 96 à 100 *L.C. 1867*. En particulier, le Parlement fédéral ne pourrait, en exerçant sa compétence législative prévue à l'art. 101 *L.C. 1867*, confier à un autre organisme qu'une cour supérieure certaines compétences faisant partie d'un bloc intangible (noyau essentiel) de fonctions appartenant à une cour supérieure (provinciale ou fédérale)²⁵.

La Cour note d'abord que l'argument relatif au bloc intangible de compétences (criminelles) appartenant aux cours supérieures, après avoir été rejeté par la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick, a été repris devant elle, sans plus. Ensuite, tout en mentionnant que c'est sur l'affaire *Valin c. Langlois* précitée que la Cour d'appel s'est particulièrement appuyée pour rejeter la thèse en question, elle indique qu'elle va traiter de cet arrêt plus loin. C'est d'ailleurs le seul arrêt dont elle discute dans ses motifs. Alors, serait-ce exagéré de prétendre que la Cour, lorsqu'elle signale, lors de son commentaire des propos du juge Taschereau dans ladite cause, qu'il faut faire une distinction entre «une simple modification ou restriction de la compétence en matière pénale et la suppression totale de cette compétence» (p. 28), se trouverait peut-être, si l'on relie ces propos avec ceux qu'elle a tenus à la p. 19, à accepter indirectement la thèse en question, ou au moins quelque chose qui s'en rapprocherait? En d'autres termes, si le Parlement peut modifier ou restreindre la compétence de la cour supérieure en matière criminelle mais qu'il ne peut pas la transférer totalement à une cour inférieure, ne serait-ce pas dû au fait qu'il y a une partie de ladite compétence qui doit nécessairement être exercée par une cour supérieure, ne serait-ce que la dernière parcelle à supprimer avant que l'on puisse parler de suppression totale? Si le Parlement est ainsi limité dans sa capacité de transférer des compétences de la cour supérieure provinciale à une cour inférieure provinciale, pourquoi ne le serait-il pas lorsqu'il prétend transférer des compétences de la cour supérieure provinciale à une cour ou tribunal créé en vertu de l'art. 101 *L.C. 1867*? On se souviendra enfin que la thèse de Lederman est basée sur l'ensemble des art. 96 à 100 *L.C. 1867* et non seulement sur l'art. 96 *L.C. 1867*. Est-ce qu'il faut en conséquence attacher une signification particulière au fait que la Cour, qui en l'occurrence a fondé ses motifs presque exclusivement sur l'art. 96 *L.C. 1867*, tiennent les propos suivants avant de mettre un point final à ses notes: «Nous avons peut-être restreint la portée de notre examen des trois questions importantes soulevées en l'espèce» (p. 29)?

F. ACTION CONSTITUTIONNELLE DU POUVOIR JUDICIAIRE

Nous risquons, à notre humble avis, de ne pas saisir une dimension très importante du Renvoi qui nous concerne, si nous ne le situons pas dans le cadre de la récente réforme constitutionnelle canadienne. Maintenant que les

²⁵ Voir les références aux écrits de W.R. LEDERMAN, note 2.

poussières soulevées par les batailles que cette réforme a suscitées sont dispersées, il est possible, croyons-nous, d'y voir mieux et plus objectivement. Même après nous être accordé ce temps de répit, nous devons nous résigner à constater la faillite des pouvoirs politiques (exécutif et législatif) à effectuer une révision constitutionnelle qui soit satisfaisante pour le pouvoir judiciaire²⁶. Nous ne sentons pas le besoin de démontrer les lacunes de la *Loi constitutionnelle de 1867* à l'égard du pouvoir judiciaire. Elles sont bien connues. L'absence de volonté politique pour améliorer cette situation et assurer un fondement constitutionnel adéquat au pouvoir judiciaire nous semble tout aussi manifeste²⁷. On ne peut par ailleurs pas reprocher, entre autres, aux revues de droit de s'être désintéressé de la question²⁸.

Devons-nous nous étonner en constatant que le pouvoir judiciaire, confronté à cette apathie manifeste des pouvoirs politiques à son endroit, a senti le besoin de prendre certaines initiatives? Référons d'abord à la réalisation de l'étude sur l'administration judiciaire autonome des tribunaux publiée sous le titre éloquent *Maîtres chez eux*²⁹. Il nous apparaît significatif que le premier sujet traité dans ce rapport soit le fondement constitutionnel du pouvoir judiciaire (pp. 11 à 16). On nous permettra de reproduire ici les trois

²⁶ Nous ne sommes évidemment pas seul à penser de cette façon. Nul autre que le juge Robert N. Conroy, président de l'Association canadienne des juges des cours provinciales s'exprimait récemment de la façon suivante: «Canada had a golden opportunity to entrench the principles of judicial independence in the Constitution Act 1981 [*sic*]; they completely failed to address the matter effectively» *President's Page* (1983) 7 *Prov. Judges J.* p. 2.

²⁷ Nous devons consigner ici le jugement sévère mais juste de M. G.F. Henderson: «(...) one can detect an apathy toward the importance of the administration of Justice». Voir *The Independence of the Judiciary* (1980) 14 *L.S.U.C. Gazette*, 236-243, p. 238.

²⁸ La nécessité de garantir constitutionnellement l'existence et le rôle de la Cour suprême du Canada a d'abord retenu l'attention. Sans remonter trop loin dans le temps, citons, à titre d'illustrations, G.-A. BEAUDOIN, «La révision constitutionnelle et le statut de la Cour suprême», (1970) 1 *R.G.D.* 257-265; W.R. LEDERMAN, «Thoughts on Reform of the Supreme Court of Canada», (1970) 8 *Alta. L. Rev.* 1-17; W.R. LEDERMAN, «Current Proposals for Reform of the Supreme Court of Canada», (1979) 57 *R. du B. can.* 687-701. Plus récemment, plusieurs articles traitant de réforme constitutionnelle du pouvoir judiciaire sont apparus dans les revues de droit. Sans nullement prétendre être exhaustif nous aimerions référer aux publications suivantes: S.A. COHEN, *The Provincial Judges Court and the Concept of an Independent Judiciary* (1978) 26 *Chitty's L.J.* 325-332; G.F. Henderson, *The Independence of the Judiciary*, (1980) 14 *L.S.U.C. Gazette* 236-243; D.P. JONES, «A Constitutionally Guaranteed Role for the Courts», (1979) 57 *R. du B. can.* 669-686; N. LYON, *Provincial Courts and the Administration of Justice* (1979) 3 *Prov. Judges J.* 3-6; G. PÉPIN, «Organisation judiciaire — Rôle et nomination des juges — Propositions gouvernementales (provinciales) de réforme — Conférence fédérale — provinciale de septembre 1980», (1981) 41 *R. du B.* 161-172.

²⁹ *Maîtres chez eux, une étude sur l'administration judiciaire autonome des tribunaux*, (Ottawa, 1981).

premières recommandations formulées dans cette étude (qui en comporte par ailleurs 198):

1. Que la constitution canadienne proclame, aux niveaux fédéral et provincial, le principe de l'indépendance individuelle et collective du pouvoir judiciaire.
2. Que la constitution canadienne établisse la Cour suprême du Canada comme la cour générale d'appel du Canada.
3. Que la constitution canadienne garantisse le pouvoir de surveillance des cours provinciales de juridiction supérieure.

Nous ne croyons pas abusif de penser que ces recommandations s'adressaient de toute urgence aux pouvoirs politiques alors en train de procéder à une révision constitutionnelle d'envergure.

Les pouvoirs politiques ayant failli à la tâche, le pouvoir judiciaire peut-il en quelque sorte prendre la relève et procéder à sa façon à une «révision» constitutionnelle? Il dispose en effet d'un moyen d'action très puissant: ses jugements. Il peut dire avec autorité quelles sont les règles et les principes que comporte la Constitution. En particulier, il peut juger que les principes qu'il estime essentiels existent déjà dans la Constitution. Il nous semble en conséquence opportun de vérifier si des décisions judiciaires rendues récemment ne pourraient pas avoir joué le rôle que nous venons d'évoquer.

Rappelons d'abord que l'Honorable Jules Deschênes signe son rapport le 14 septembre 1981³⁰. Or, le 20 octobre 1981, la Cour suprême rend sa décision (unanime) dans l'affaire *Crevier c. P.G. du Québec*, (1981) 2 R.C.S. 220. Nous sommes toujours à la recherche d'un commentaire favorable de cette décision inattendue dans la doctrine³¹. Nous retenons toutefois ici que cet arrêt établit à toutes fins utiles que la Constitution canadienne garantit l'existence du pouvoir de surveillance des cours provinciales de juridiction supérieure. Nous aimerions en outre signaler la décision que la Cour fédérale, Division de première instance, rend le 25 novembre 1981 dans l'affaire *L'Hon. Juge Marc Beauregard c. La Reine*, (1981) 2 C.F. 543³². Cette décision établit que la Constitution canadienne comporte le principe de l'indépen-

³⁰ Voir *Maître chez eux* (référence à la note 29), p. 236.

³¹ Un des jugements les plus sévères sur l'affaire *Crevier* est probablement le suivant: «I regard it (*Crevier*) as an illogical, a — historical, unnecessary and unwise extension of the authorities on section 96». H.W. ARTHURS, «Protection against Judicial Review», (1983) 43 R. du B. 277-290, p. 282.

³² Est-ce que celui qui prétendrait pouvoir établir une certaine analogie entre cette affaire et une «question» qu'un député membre du parti au pouvoir pose en Chambre à un ministre aurait complètement tort? Nous ne voyons pas comment nous pourrions répondre aisément par l'affirmative, ceci étant dit avec tous les égards dûs aux personnes impliquées dans cette affaire.

dance individuelle (et collective?) des juges des cours supérieures provinciales^{32a}. Il nous apparaît enfin que la décision rendue par la Cour suprême le 7 juin 1983, dans le Renvoi qui nous intéresse présentement, doit être située dans le même courant que les deux autres que nous venons de mentionner. Cette décision, nous l'avons vu au cours des pages précédentes, établit que le Parlement fédéral est lié d'une certaine façon par les principes contenus aux articles 96 à 100 *L.C. 1867*. Plus particulièrement, cet arrêt affirme que le Parlement fédéral ne peut priver le gouverneur général de son pouvoir de nomination des juges des cours supérieures provinciales, pouvoir prévu à l'art. 96 *L.C. 1867*. Et ce pouvoir de nomination est d'une importance vitale parce que, entre autres, il s'agit d'un des éléments choisis par les Pères de la Confédération pour assurer (garantir) l'indépendance des juges des cours supérieures provinciales.

Nous ne voulons pas prétendre qu'il y ait un lien direct de cause à effet entre les trois décisions susmentionnées et deux (la première et la troisième) des trois premières recommandations de l'étude précédemment citée *Maîtres chez eux*. Il nous apparaîtrait par ailleurs inapproprié de soutenir qu'il n'y a que pure coïncidence. Nous serions plutôt porté à croire que le pouvoir judiciaire a été à la fois mis aux aguets et stimulé par cette étude³³ et par, en ce qui le concerne, l'échec de la révision constitutionnelle menée par les pouvoirs politiques. Nous estimons qu'en conséquence les juges ont su récemment et sauront à l'avenir profiter de toutes les occasions offertes pour donner le plus d'importance possible aux articles de la *Loi constitutionnelle de 1867* concernant le pouvoir judiciaire et ainsi consolider les assises constitutionnelles de ce dernier³⁴. Nous nous attendons en particulier à voir le principe fondamental de l'indépendance du pouvoir judiciaire affirmé aussi souvent que possible³⁵. La nécessité de cette indépendance n'est-elle pas d'ailleurs

^{32a} Nous avons pris connaissance de la décision que la Cour d'appel fédérale vient de rendre en cette affaire (27 juin 1983), après avoir terminé la rédaction du présent texte. La Cour d'appel confirme le jugement de première instance, mais pour des motifs différents.

³³ Signalons, entre autres, que l'Association canadienne des juges des cours provinciales a créé un comité spécial sur l'indépendance du pouvoir judiciaire. Voir (1983) 7 *Prov. Judges J. 2*.

³⁴ Cela n'expliquerait-il pas pourquoi la Cour suprême n'a pu résister devant l'occasion ainsi offerte par le Renvoi qui nous concerne, même si les questions soumises étaient très (trop) abstraites?

³⁵ À cet égard, une note discordante semble avoir été émise récemment par la Cour suprême du Canada elle-même dans *Renvoi: Family Relations Act (C.-B.)*, [1982] 1 R.C.S. 62. Le juge Estey, dont l'opinion a été partagée par la majorité de ses collègues, a tenu aux pages 93 et 94 de cet arrêt, des propos qui paraissent discréditer la thèse voulant que les articles 96 à 100 *L.C. 1867* garantissent l'indépendance des juges des cours supérieures provinciales. Nous croyons que les propos en question ne visaient pas tant ce but que celui d'affirmer la capacité des provinces d'assurer l'indépendance des juges de leurs cours inférieures.

devenue plus impérieuse par suite du rôle additionnel considérable qui vient d'être confié au pouvoir judiciaire par l'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

L'action constitutionnelle menée par le pouvoir judiciaire ne peut s'effectuer en toute liberté. Elle doit être fondée sur les textes constitutionnels tels qu'ils existent présentement. On peut de fait lire un texte de bien des façons. On peut attribuer à ses auteurs bien des intentions et donner effet à ces dernières. Il y a toutefois des limites à ce genre d'opérations. Les textes actuels des Lois constitutionnelles sont tels que la cour supérieure de justice provinciale est appelée à être le grand bénéficiaire de cet «activisme» intéressé du pouvoir judiciaire. Cette cour est déjà et devrait devenir de plus en plus le véritable «temple de la justice canadienne».

G. LE TEMPLE DE LA JUSTICE CANADIENNE

Ce septième point sera notre dernier. Il servira même de conclusion à ce qui précède. En effet, tous nos propos antérieurs nous conduisent irrémédiablement à cette constatation: la cour supérieure de justice provinciale est véritablement le «temple de la justice canadienne».

L'édification de ce temple débute évidemment avec les premières décisions concernant les art. 96 à 100 *L.C. 1867*. Il faut toutefois attendre jusqu'aux années 1930 pour voir deux décisions faire avancer les travaux de façon très significative. Il s'agit d'abord d'une décision bien connue du Comité judiciaire du Conseil privé dans l'affaire *Martineau and Sons Limited c. City of Montreal*, [1932] A.C. 113. Nous nous devons de reproduire ici un extrait des propos qu'y a tenus Lord Blanesburgh, extrait auquel la jurisprudence subséquente a référé très souvent:

(...) it cannot be doubted that the exclusive power by that section (96) conferred upon the Governor-General to appoint the judges of the superior, district and county courts in each Province is a cardinal provision of the statute. Supplemented by s. 100, which lays upon the Parliament of Canada the duty of fixing and providing the salaries, allowances and pensions of these judges, and also by s. 99, which provides that the judges of the Superior Courts shall hold office during good behaviour, being removable only by the Governor-General on address of the Senate and House of Commons, the section is shown to lie at the root of the means adopted by the framers of the statute to secure the impartiality and the independence of the Provincial judiciary. A Court of construction would accordingly fail in its duty if it were to permit these provisions and the principle therein enshrined to be impinged upon in any way by Provincial legislation. (pp. 120-121).

L'autre décision émane également du Comité judiciaire du Conseil privé dans l'affaire *Toronto Corporation c. York Corporation*, [1938] A.C. 415. Lord

Atkin, exprimant le point de vue unanime du Comité judiciaire, y a tenu des propos auxquels on devait référer très souvent par la suite:

While legislative power in relation to the constitution, maintenance and organization of Provincial Courts of Civil Jurisdiction, including procedure in civil matters, is confided to the Province, the independence of the judges is protected by provisions that the judges of the Superior, District, and County Courts shall be appointed by the Governor-General (s. 96 of the British North America Act, 1867), that the judges of the Superior Courts shall hold office during good behaviour (s. 99), and that the salaries of the judges of the Superior, District, and County Courts shall be fixed and provided by the Parliament of Canada (s. 100). These are three principal pillars in the temple of justice, and they are not to be undermined. (p. 426)

La mise en garde de Lord Atkin n'est pas restée lettre morte. Elle semble devoir être de plus en plus entendue. Les piliers du temple de la justice sont demeurés fermes. Plusieurs décisions judiciaires sont venues contribuer à l'édification du noble édifice. Compte tenu de l'objet du présent texte, on nous excusera sûrement de ne pas passer en revue toutes ces décisions. Nous ne voulons d'ailleurs ici qu'ébaucher une esquisse à partir de certaines décisions qui nous semblent significatives.

Mentionnons d'abord l'affaire *Crevier c. P.G.Q.* [1981] 2 R.C.S. 220 qui sert, pour ainsi dire, de clef de voute à ce que, notamment, deux décisions antérieures avaient débuté: *Séminaire de Chicoutimi c. Cité de Chicoutimi*, [1973] R.C.S. 681 et *P.G.Q. c. Farrah*, [1978] 2 R.C.S. 638. Un important secteur de l'édifice est ainsi parachevé: la garantie constitutionnelle du pouvoir de surveillance et de contrôle de la cour supérieure provinciale à l'égard des cours inférieures et des diverses autorités administratives.

Il nous faut également mentionner l'importante décision de la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi... relativement à la Loi de 1979 sur la location résidentielle*, [1981] 1 R.C.S. 714. Cette décision consolide la section de l'édifice où la constitutionnalité d'un tribunal administratif provincial est déterminée au regard de l'art. 96 *L.C. 1867*. Il est possible que, bénéficiant maintenant du rampart solide apporté par l'arrêt *Crevier*, l'édifice se sente moins menacé par les «usurpations» des tribunaux administratifs et applique de façon relativement libérale les trois critères énoncés dans le *Renvoi... relativement à la Loi de 1979 sur la location résidentielle*. Une interprétation libérale est très certainement souhaitable, car, appliqués rigoureusement, les trois critères sont de nature à rendre inconstitutionnels plusieurs tribunaux administratifs existants.

Enfin, mentionnons, puisqu'il faut aussi signaler cette dimension, que l'édifice sait résister aux attaques des cours inférieures de justice. Il peut par contre, à l'occasion, leur permettre certains «empiètements» mineurs: voir *Renvoi: Family Relations Act (C.-B.)*, [1982] 1 R.C.S. 62.

Avec la décision rendue par la Cour suprême dans notre Renvoi, le pouvoir judiciaire entreprend l'édification d'un autre secteur du temple de la justice, mais cette fois aux dépens des compétences législatives du Parlement fédéral. Jusqu'à présent, ce sont les législatures provinciales qui ont pour ainsi dire «fourni» les matériaux au détriment de leurs compétences prévues à l'art. 92(14) *L.C. 1867*.

Nous savions déjà que les provinces et le fédéral doivent collaborer pour établir et maintenir le temple de la justice canadienne. Nous savons maintenant, grâce à la décision rendue dans notre Renvoi, qu'ils ne peuvent par action commune faire quelque chose qui aurait pour résultat de provoquer sa disparition. Convenons que l'indépendance des juges des cours supérieures provinciales est loin de s'en trouver diminuée.