

100. Il existe déjà des asymétries importantes dans notre Constitution. L'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui concerne l'éducation, n'est pas le même pour toutes les provinces, particulièrement pour le Manitoba, et surtout pour Terre-Neuve et Labrador¹⁰. L'article 94 de la *Loi constitutionnelle de 1867* permet l'uniformisation du droit privé; le Québec en est exempté étant la seule province à avoir un Code civil. L'article 98 de la *Loi constitutionnelle de 1867* tient compte de cette asymétrie pour la nomination des juges du Québec.

101. L'article 43 se restreint «aux dispositions de la Constitution du Canada applicables à certaines provinces seulement». Comme, en principe, les articles 91 (pouvoirs fédéraux) et 92 (pouvoirs des provinces) sont applicables à *toutes* les provinces, on ne peut se servir de l'article 43 pour reconnaître à une province un *statut législatif asymétrique*.

102. Une province pourrait obtenir des pouvoirs législatifs différents si le fédéral et sept provinces regroupant 50 p. 100 de la population donnaient leur accord. Bref, il faudrait un amendement constitutionnel basé sur l'article 38 et non sur l'article 43.

2. Le droit de retrait

a. Ce que nous avons entendu

103. Le paragraphe 38(3) et l'article 40 de la *Loi constitutionnelle de 1982* permettent à une province d'échapper à des modifications réduisant les pouvoirs législatifs ou les droits de propriété et privilèges des provinces¹¹. La province reçoit une compensation financière lorsqu'elle se retire d'une modification qui transfère ses pouvoirs provinciaux en matière d'éducation et de culture. Divers témoins ont soutenu que ces dispositions sont précieuses à cause de la souplesse qu'elles offrent. Elles permettent aux provinces de se protéger contre des modifications qui ne répondent pas à leurs besoins, sans bloquer pour autant un changement constitutionnel ailleurs au Canada.

104. La plupart de ceux qui favorisent le droit de retrait recommandent l'élargissement du droit à une juste compensation, (comme le faisait l'Accord du lac Meech) à toute modification, et non pas seulement à l'éducation et à la culture.

105. Les avis sont toutefois loin d'être unanimes au sujet du droit de retrait. Quelques témoins ont tendance à douter que cette clause puisse permettre d'instaurer graduellement des variations de pouvoirs et de statut d'une province à l'autre.

b. Notre analyse

106. Le droit de retrait apparaît au paragraphe 38(3). L'article 40 ne reconnaît aux provinces le droit à une compensation financière que pour les amendements «en matière d'éducation et dans d'autres domaines culturels». L'Accord du lac Meech aurait étendu la compensation financière obligatoire dans tous les cas, aux provinces qui auraient exercé leur droit de retrait lors d'un transfert de compétence provinciale en faveur du Parlement.

¹⁰ La protection des droits confessionnels et le système d'écoles confessionnelles varient dans certains cas.

¹¹ Si une compétence législative était transférée au Parlement du Canada par un amendement à la Constitution, une province pourrait choisir de la retenir. C'est ce qu'on appelle le droit de retrait. De même, si par hypothèse des droits de propriété provinciaux étaient transférés au Parlement fédéral par amendement, une province pourrait choisir de les retenir.