

J
103
H72
1963
B5
A42

BIBLIOTHEQUE DU PARLEMENT

J
103
H72
1963

CANADA. PARLEMENT. SENAT.
COMITE PERMANENT DES BILLS
PRIVES EN GENERAL.

Délibérations ...

B5

DATE

NAME - NOM

A42

*Canada. Parlement. Senat.
Comité permanent des bills
privés en général.*

J

103

H72

1963

B5

A42



Première session de la vingt-sixième législature

1963

SÉNAT DU CANADA

DÉLIBÉRATIONS

DU

COMITÉ PERMANENT

DES

BILLS PRIVÉS EN GÉNÉRAL

Auquel a été référé le Bill S-32,

«Loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce»

Président: L'honorable PAUL-H. BOUFFARD

Fascicule 1

SÉANCE DU JEUDI 7 NOVEMBRE 1963

Exposé de l'honorable Jean-François Pouliot, C.R.

ANNEXE

ROGER DUHAMEL, M.S.R.C.
IMPRIMEUR DE LA REINE ET CONTRÔLEUR DE LA PAPETERIE
OTTAWA, 1963

29690-5-1

COMITÉ PERMANENT
DES
BILLS PRIVÉS EN GÉNÉRAL

Président: l'honorable sénateur Paul-H. Bouffard

Les honorables sénateurs

Aseltine	Croll	Quart
Baird	Dupuis	Reid
Beaubien (<i>Bedford</i>)	Farris	Roebuck
Beaubien (<i>Provencher</i>)	Hayden	Stambaugh
Bélisle	Hnatyshyn	Sullivan
Boucher	Hollett	Taylor
Bouffard	Horner	(<i>Westmorland</i>)
*Brooks	Hugessen	Thorvaldson
Choquette	Lambert	Tremblay
Connolly	Macdonald	Walker
(<i>Halifax-Nord</i>)	(<i>Cap-Breton</i>)	Willis—32
Connolly	*Macdonald (<i>Brantford</i>)	
(<i>Ottawa-ouest</i>)	Monette	
	Pouliot	

*Membre d'office

35 membres (Quorum 7)

ORDRE DE RENVOI

Extrait des procès-verbaux du Sénat en date du mercredi 9 octobre 1963.

«Conformément à l'Ordre du jour, le Sénat reprend le débat sur la motion de l'honorable sénateur Pouliot, appuyé par l'honorable sénateur Stambaugh, tendant à la deuxième lecture du Bill S-32, intitulé: Loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce.

Après débat, la motion, mise aux voix, est adoptée.

Le Bill est alors lu la deuxième fois.

L'honorable sénateur Pouliot propose, appuyé par l'honorable sénatrice Inman, que le bill soit déféré au Comité permanent des Bills privés.

La motion, mise aux voix, est adoptée.»

Le greffier du Sénat,
J. F. MacNeill.

PROCÈS-VERBAUX

MERCREDI 23 octobre 1963

Conformément à la motion d'ajournement et à l'avis de convocation, le Comité permanent des bills privés en général se réunit aujourd'hui à 4 heures de l'après-midi.

Présents: L'honorable sénateur Bouffard, *président*; les honorables sénateurs Baird, Boucher, Connolly (*Ottawa-Ouest*), Dupuis, Pouliot et Stambaugh (7).

Aussi présents: M. E. Russel Hopkins, secrétaire-légiste et conseiller parlementaire; les sténographes officiels du Sénat.

Le Comité étudie le bill SD-32, loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce.

Sur la proposition de l'honorable sénateur Dupuis, il est décidé de recommander qu'on autorise l'impression de 1,000 exemplaires en anglais et de 1,000 exemplaires en français du compte rendu des délibérations du Comité au sujet dudit bill.

Sur la proposition de l'honorable sénateur Pouliot, il est décidé de remettre l'étude du bill au jeudi 31 octobre 1963, à 9 heures et demie du matin, dans la salle 356-S.

Certifié conforme.

Le secrétaire du Comité,
Gérard Lemire.

JEUDI 7 novembre 1963.

Conformément à la motion d'ajournement et à l'avis de convocation, le Comité permanent des bills privés en général se réunit aujourd'hui à 10 heures et demie du matin.

Présents: Les honorables sénateurs Bouffard (*président*), Aseltine, Baird, Dupuis, Hnatyshyn, Horner, Hugessen, Monette, Pouliot, Stambaugh et Taylor (*Westmorland*) (11).

Aussi présents: M. E. Russel Hopkins, c.r., secrétaire-légiste et conseiller parlementaire; les sténographes officiels du Sénat.

Le bill S-32, loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce, est lu et mis à l'étude.

L'honorable sénateur Pouliot, parrain du bill, explique la mesure et répond aux questions à son sujet.

Le président fait savoir au Comité qu'il invitera M. R. Bédard, sous-ministre associé de la Justice, à comparaître devant le Comité à une date future, pour présenter les vues du ministère de la Justice au sujet du bill.

Sur la proposition de l'honorable sénateur Aseltine, il est décidé de faire imprimer en appendice un «extrait du hansard du 31 octobre 1962».

A 11 h. 45, le Comité s'ajourne jusqu'à nouvelle convocation du président.

Certifié conforme.

Le secrétaire du Comité,
D. Jarvis.

SÉNAT

COMITÉ PERMANENT DES BILLS PRIVÉS EN GÉNÉRAL

TÉMOIGNAGES

OTTAWA, mercredi 23 octobre 1963.

Le Comité permanent des bills privés en général, auquel a été déféré le bill S-32 tendant à modifier la Loi sur le mariage et le divorce, se réunit aujourd'hui à 4 h. 15 de l'après-midi.

Le sénateur Paul-H. Bouffard (*président*) occupe le fauteuil.

Le Comité décide de faire faire le rapport sténographique de ses délibérations au sujet du bill. Le Comité décide de recommander qu'on autorise l'impression de 1,000 exemplaires en anglais et de 1,000 exemplaires en français du compte rendu de ses délibérations au sujet du bill.

Le Comité s'ajourne ensuite au jeudi 31 octobre 1963, à 9 heures et demie du matin.

OTTAWA, jeudi 7 novembre 1963.

Le Comité permanent des bills privés en général auquel a été déféré le bill S-32, loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce, se réunit aujourd'hui à 10 heures et demie du matin.

Le sénateur Paul-H. Bouffard (*président*) occupe le fauteuil.

Le PRÉSIDENT: Honorables sénateurs, le Comité doit décider si la question relève de la compétence du gouvernement fédéral ou si elle relève de la compétence des gouvernements provinciaux. Si la question concerne le mariage en lui-même, elle relève de la compétence du gouvernement fédéral; si elle concerne les droits civils, elle relève de la compétence des gouvernements provinciaux. C'est ce point que nous devons étudier et sur lequel nous devons nous prononcer.

Le sénateur Pouliot n'a pas expliqué son bill ni exposé son point de vue à la Chambre; en conséquence, il ne serait que juste, je pense, de lui fournir l'occasion de le faire maintenant. Nous avons réservé la réunion de ce matin à l'audition du sénateur Pouliot sur la question.

J'aimerais qu'il adresse la parole au Comité dès maintenant et, plus tard, lors de réunions subséquentes, si le Comité y consent, nous inviterons d'autres personnes à venir témoigner et à nous faire part de leurs vues sur la question de savoir si la mesure relève de la compétence du gouvernement fédéral ou de celle des gouvernements provinciaux.

Le sénateur POULIOT: Monsieur le président et messieurs les sénateurs, tout d'abord, j'ai l'intention de citer des passages des articles 91 et 92 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique de 1867. Je vous demanderais de bien vouloir noter combien de fois on y mentionne les mots «exclusif» et «exclusivement». L'article 91 se lit comme il suit:

Il sera loisible à la Reine, sur l'avis et avec l'assentiment du Sénat et de la Chambre des communes, de légiférer, en vue de la paix, de l'ordre public et de la bonne administration au Canada, sur toute matière ne rentrant pas dans les catégories de sujets que le présent acte attribue exclusivement aux législatures des provinces. Pour mieux préciser, sans

la restreindre, la portée générale des termes ci-dessus du présent article, il est déclaré que, nonobstant toute disposition du présent acte, le Parlement du Canada aura le pouvoir exclusif . . .

Remarquez qu'on emploie ici le mot «exclusif» . . .

. . . de légiférer sur toute matière rentrant dans les catégories de sujets ci-après énumérées:

. . .
26. Le mariage et le divorce.

. . .
Une matière rentrant dans les catégories de sujets énumérées dans le présent article ne sera pas réputée rentrer dans la catégorie de matières d'une nature locale ou privée prévue à l'énumération des catégories de sujets que la présente loi attribue exclusivement aux législatures des provinces.

Ce que je viens de lire se rapporte à la compétence exclusive du Parlement du Canada. L'article 92 a trait aux pouvoirs exclusifs des législatures provinciales. Il se lit comme il suit:

Dans chaque province, la législature a le droit exclusif de légiférer sur les matières qui rentrent dans les catégories de sujets ci-après énumérées:

. . .
12. La célébration des mariages dans la province.
13. La propriété et les droits civils dans la province.

Apparemment, il y a contradiction ici. Je vais expliquer cette contradiction en me fondant sur la jurisprudence.

Un cas intéressant s'est présenté en 1912. Il s'agissait d'un bill proposé par M. Brown, je crois, à la Chambre des communes, au sujet de la célébration du mariage. La question a été longuement débattue et le ministère de la Justice l'a soumise à la Cour suprême du Canada pour qu'elle décide si le Parlement du Canada avait le droit de légiférer sur la célébration du mariage.

On trouve dans les rapports de la Cour suprême pour l'année 1912 un long jugement de la Cour suprême du Canada ainsi qu'un exposé des opinions de tous les juges et des plaidoyers des avocats des deux parties. La Cour suprême a décidé que le bill n'était pas constitutionnel parce que la matière du bill ne relevait pas de la compétence du Parlement du Canada vu que la célébration du mariage est une matière qui relève exclusivement de la compétence des provinces.

Voici un résumé du jugement, dont il est fait rapport dans «*Decisions of the Judicial Committee of the Privy Council*», d'Olmsted, vol. 1, p. 650.

Je ne lirai pas le jugement tout entier. La référence est la suivante: 1912 A.C. p. 880. On a résumé le jugement ici. Le résumé se lit comme il suit:

Aux termes des articles 91 et 92 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique de 1867, le pouvoir exclusif conféré à la législature de la province de légiférer sur la célébration du mariage dans la province s'exerce par exception à la compétence exclusive quant à sa validité dévolue au Dominion, et autorise la législature de la province à légiférer sur les conditions de la célébration et, en particulier, sur le droit de faire cette célébration, qui peut influer sur la validité du contrat.

Ce n'est pas obscur. C'est assez clair quand on le lit attentivement. Cela veut dire, d'une part, que le mariage relève du Parlement du Canada, le mariage et le divorce, et, d'autre part, que seule la célébration du mariage relève exclusivement de la compétence provinciale.

Le paragraphe concernant le droit civil a prêté à confusion et il est malheureux que certains articles de la Constitution aient été rédigés de façon à semer le doute dans l'esprit de ceux qui ont à l'interpréter.

En résumé, il ressort des articles 91 et 92 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, selon l'interprétation du Conseil privé, que le mariage et le divorce relèvent exclusivement du Parlement du Canada, à une exception près, à savoir la célébration proprement dite du mariage, c'est-à-dire le cérémonial. Cette constitution a été rédigée par des Canadiens d'expression anglaise et des Canadiens d'expression française. Ce qu'il importe de noter, c'est que la distinction qu'ils ont faite s'inspirait évidemment du Code civil qui est entré en vigueur le 1^{er} août 1866, soit onze mois avant que l'Acte de l'Amérique du Nord britannique entre en vigueur. Les législateurs de l'époque savaient, d'après le Code civil, ce qui se rapportait à la célébration du mariage.

Le titre cinquième du Code civil commence à l'article 115 et a trait aux qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage. L'article 185 vise la dissolution du mariage. C'est le dernier article du titre cinquième. Les articles concernant la célébration du mariage se trouvent au chapitre 7 sous la rubrique «Des formalités relatives à la célébration du mariage». Le premier article est l'article 128 et le dernier l'article 135. Il s'ensuit que la partie du Code civil qui traite de la célébration du mariage est très courte par rapport à ce qui concerne le mariage. Le titre sixième a trait à la séparation de corps et renferme trente-deux articles, qui vont de l'article 186 à l'article 217 inclusivement. Je reviens à l'observation que j'ai formulée tantôt, à savoir que lorsque l'Acte de l'Amérique du Nord britannique a été rédigé et antérieurement à son adoption, les Pères de la Confédération savaient fort bien ce que signifiait la célébration du mariage selon le Code. Ils l'avaient sous les yeux, et c'était la loi du pays. Lorsqu'ils en ont fait mention dans la Constitution comme relevant exclusivement de la compétence des provinces, ils entendaient ce qui intéresse le célébrant du mariage, la publication des bans et ainsi de suite, mais ce chapitre est très court si on le compare aux nombreux autres articles concernant le mariage.

L'attitude adoptée par la Cour suprême, c'est que tout ce qui touche au mariage relève du Parlement du Canada, à une exception près, à savoir la célébration qui, elle, relève des provinces. Voici l'opinion exprimée par le juge Mignault dans un de ses ouvrages, intitulé: «Le droit parlementaire»:

Lorsqu'une loi provinciale n'est pas conforme aux dispositions de l'article 92 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, elle est *ipso facto* inconstitutionnelle et *ultra vires*.

Outre le jugement rendu par le Conseil privé concernant ce que la Cour suprême attribue au Parlement du Canada, il y a le mémoire, que j'ai cité au Sénat, de feu le juge en chef Rinfret qui a siégé pendant trente ans à la Cour suprême du Canada et qui a été pendant dix ans juge en chef du Canada. Ce mémoire a été publié dans le journal des débats du Sénat du 8 novembre 1962. Je me demande si je devrais vous en donner lecture ou le consigner au compte rendu? Vous aurez peut-être des questions à poser à ce sujet.

Le sénateur ASELTINE: S'agit-il d'un jugement?

Le sénateur POULIOT: Non.

Le sénateur ASELTINE: C'est une opinion?

Le sénateur POULIOT: Le seul jugement auquel j'ai fait allusion au cours de mes observations est celui qu'a rendu le Conseil privé au sujet du jugement rendu par la Cour suprême concernant l'interprétation de ces deux articles.

Le sénateur DUPUIS: Relativement à la célébration du mariage?

Le sénateur POULIOT: Au sujet de la célébration du mariage.

Le sénateur DUPUIS: Qui est une affaire provinciale.

Le sénateur POULIOT: En effet. J'ai ici un résumé de ce que l'ancien juge en chef du Canada a dit; si c'est votre bon plaisir, j'en donnerai lecture.

Le sénateur ASELTINE: Consignez cela au compte rendu.

Le sénateur POULIOT: Très bien, je le consigne au compte rendu. Cela a paru dans le journal des débats du Sénat du 8 novembre 1962.

L'Honorable Maurice L. Duplessis,
c.r., m.p.p.,
Premier ministre et procureur général,
Parlement,
Québec.

Monsieur le Premier Ministre,

Ce matin, au cours d'une conférence avec les officiers spéciaux de la Revision, M^e Jean-François Pouliot et M^e Émile Delâge, n.p.,—de forts doutes ont été soulevés au sujet de la légalité des amendements faits par la Législature aux titres du mariage, de la séparation de corps et des conventions matrimoniales.

Il a été représenté qu'à l'exception de l'amendement de 1903 à l'article 130 C.C. pour les avis de mariage de personnes appartenant à la religion juive, lequel fait partie du chapitre intitulé: «formalités pour la célébration du mariage», les seize autres amendements aux titres du mariage et de la séparation de corps seraient illégaux et anticonstitutionnels.

Apparemment, les articles 145, 146 et 147 C.C. ainsi que les articles 121, 125, 138, 170, 176, 177 et 180 C.C., qui font partie du titre du mariage, seraient exclusivement de juridiction fédérale et non de juridiction provinciale pour tout ce qui concernerait les amendements au texte original du Code civil de 1866.

La même chose pourrait se dire des amendements aux articles 188, 192, 193, 194, 210 et 217 C.C., qui font partie du titre de la séparation de corps.

Le paragraphe 26 de l'article 91 de l'Acte de l'Amérique britannique du Nord, 1867, attribue au parlement fédéral une autorité législative exclusive sur le mariage et le divorce; d'autre part, tout ce que cet Acte accorde aux Législatures provinciales pour ce qui concerne le mariage, aux termes du paragraphe 12 de l'article suivant (92), c'est le pouvoir exclusif de faire des lois relatives à «la célébration du mariage dans la province».

Il a été également représenté, pour les mêmes raisons, que la Législature aurait outrepassé ses pouvoirs en amendant plusieurs articles du titre «des conventions matrimoniales et de l'effet du mariage sur les biens des époux».

Si les doutes sérieux qu'on a ainsi soulevés étaient fondés, ce serait le texte original de 1866 de ces articles amendés par la Législature qui continuerait d'être en vigueur, nonobstant les amendements subséquents qui seraient anticonstitutionnels, illégaux et nuls.

Les articles qui traitent du mariage, de la séparation de corps et des conventions matrimoniales ont une telle importance, au point de vue familial, et sont un sujet si délicat que je considère de mon devoir de vous faire part des objections d'une nature strictement juridique qui ont été soulevées à l'encontre des amendements adoptés par la Législature sur ces matières.

Le paragraphe 21 de l'article 91 de l'Acte de l'Amérique britannique du Nord accorde une autorité législative exclusive au Parlement du Canada sur la banqueroute et la faillite; d'autre part, le pouvoir exclusif

des Législatures provinciales de faire des lois relatives à l'incorporation des compagnies pour des objets provinciaux, en vertu du paragraphe 11 de l'article 92 cet Acte permettrait de défendre la légalité des dispositions de l'article 1892 C.C. concernant la dissolution de la société par la faillite et celle des articles 371 C.C. et suivants concernant la liquidation forcée et la liquidation volontaire des corporations.

On n'a pas soulevé de telles objections pour les nombreux amendements aux autres parties du Code civil, dont M^e Pouliot a fait une liste complète. Il a, de plus, indiqué la source et l'effet de chaque amendement sur chaque article amendé du Code civil. La transcription du texte français de ces articles amendés est complétée et celle du texte anglais est très avancée.

Sous les réserves ci-dessus mentionnées, il nous reste à signaler quels articles doivent être retranchés du Code civil parce qu'ils relèvent de la juridiction fédérale comme, par exemple, ceux qui traitent de la citoyenneté et de la naturalisation, du droit maritime, du droit commercial, etc., avant de faire les mises au point qui s'imposent et qui sont exigées par la loi concernant la Revision du Code civil, à chaque article amendé ou non du Code civil, dont un bon nombre devraient être transposés au Code de procédure civile.

Montréal, 23 décembre 1958.

Votre tout dévoué,

(Signé) Thibaudeau Rinfret,
Reviseur du Code Civil.

Contresigné par les Officiers spéciaux,

(Signé) Jean-François Pouliot, C.R.
(Signé) Émile Delâge, N.P.

«Au cours des recherches légales que nous avons faites pendant plusieurs années pour la revision du Code civil de la province de Québec, nous avons constaté, non sans étonnement, une indifférence générale et totale à l'égard de la relation étroite qui existe entre le droit constitutionnel et le droit dans tous les autres domaines.

A titre d'officiers spéciaux, nous avons travaillé en collaboration avec le Reviseur du Code civil, le Très Honorable Thibaudeau Rinfret, C.R., ancien juge en chef du Canada, qui fut le premier à attirer l'attention du gouvernement de la province de Québec sur les lacunes des amendements apportés par la législature à de nombreux articles du Code civil.

Sa lettre du 23 décembre 1958 au premier ministre et procureur général est appuyée sur le texte très clair de la constitution de 1867, tel qu'interprété par la jurisprudence du Conseil Privé. C'est un document officiel qui est la propriété de la province de Québec. Qu'il n'ait pas encore été produit à la législature, c'est inexplicable, car nous sommes convaincus que cette mise en garde de l'ancien juge en chef du Canada est probablement le plus grand service qu'il a pu rendre au peuple canadien et, en particulier, à ses compatriotes de la province de Québec.

A la Revision du Code civil, nous n'avons jamais eu l'impression de travailler pour l'un ou l'autre des gouvernements provinciaux; nous avons tout simplement fait des recherches légales consciencieuses, objectives et approfondies pour le bénéfice de la province de Québec, et dans l'espérance qu'elles lui seraient tôt ou tard d'utilité.

Enfin, c'est parce que nous croyons sincèrement qu'il doit exister une vérité au moins relative dans le domaine du droit comme dans celui de

toutes les autres sciences, et qu'il n'est pas permis de passer outre, que nous nous permettons d'attirer votre attention sur la lettre ci-jointe du juge Rinfret à M. Duplessis en date du 23 décembre 1958 ainsi que sur le jugement du Conseil Privé qui a délimité en 1912 les juridictions respectives du parlement fédéral et des législatures provinciales en matière de mariage, ces juridictions étant exclusives de part et d'autre.

Québec, 13 août 1962.

(Signé) Jean-François Pouliot, C.R.

(Signé) Émile Delâge, N.P.»

J'ai été fort inquiet de voir que de nombreux articles du Code civil aient été modifiés par l'Assemblée législative du Québec; et l'Acte de l'Amérique du Nord britannique n'a rien changé au Code civil lui-même, sauf que de nouvelles dispositions ont été adoptées en vue de la modification future de ce qu'était le code en 1866. Après avoir lu attentivement l'Acte de l'Amérique britannique du Nord ainsi que le jugement du Conseil privé confirmant celui de la Cour suprême, j'ai abordé toute la question avec le regretté juge en chef Rinfret et M. Émile Delâge, mon collègue, ancien président de la Chambre des notaires, et de nombreux membres de la magistrature et du barreau de la province, et même de la province d'Ontario; ils ont constaté que les modifications aux articles portant sur le mariage étaient contestables.

J'ai posé la même question au Sénat, à maintes reprises. Les réponses apportées par mon collègue le sénateur Choquette, qui agissait en qualité de leader suppléant du gouvernement sous l'ancien gouvernement et, cette année, par le sénateur Ross Macdonald, leader du gouvernement, ont été les mêmes.

Le sénateur MONETTE: Quelle a été la réponse?

Le sénateur POULIOT: Si vous n'y voyez pas d'objection, monsieur le sénateur, j'énoncerai tout d'abord la question et je donnerai ensuite la réponse. J'ai en main un mémoire qui explique la question. Je comprends que c'est un sujet difficile et j'imagine—ce n'est que pure supposition—que la confusion existait après la Confédération, peut-être en raison du double mandat. De nombreux législateurs siégeaient tant au Parlement du Canada qu'au Sénat et qu'à l'Assemblée législative. Au début les mêmes hommes devaient voter les lois et accordaient peu d'attention, semble-t-il, à l'exclusivité du droit de légiférer.

La question concerne les sept premiers mots de l'article 129 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique de 1867 au sujet du maintien des lois, tribunaux, officiers judiciaires, et ainsi de suite, antérieurs à la Confédération, nommément: «Sauf toute disposition contraire prescrite par le présent acte.»

L'article 129 est un autre article de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique qui n'a pas été rédigé clairement mais dont la signification est évidente. Il se lit comme suit:

129. Sauf toute disposition contraire prescrite par le présent acte,—toutes les lois en force en Canada, dans la Nouvelle-Écosse ou le Nouveau-Brunswick, lors de l'union,—tous les tribunaux de juridiction civile et criminelle,—toutes les communications, pouvoirs et autorités ayant force légale,—et tous les officiers judiciaires, administratifs et ministériels, en existence dans ces provinces à l'époque de l'union, continueront d'exister dans les provinces d'Ontario, de Québec, de la Nouvelle-Écosse et du Nouveau-Brunswick respectivement, comme si l'union n'avait pas eu lieu;

C'est évident, monsieur le président. En effet, il ne devrait pas y avoir de déchéance dans les lois jusqu'à ce que de nouvelles lois soient adoptées en vertu de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique. Il nous fallait des lois en

vigueur dans le pays et cet article signifiait que les lois en vigueur avant la Confédération existaient encore après la Confédération—elles devaient continuer d'exister tant que l'autorité constituée ne les aurait pas modifiées. A la différence, cependant, que les pouvoirs de modifier les lois existantes n'étaient plus les mêmes.

Sous le Canada-Uni (1840-1867), les provinces avaient beaucoup plus de pouvoirs qu'elles n'en ont maintenant sous la Confédération en raison des pouvoirs qui avaient été transférés au Parlement du Canada, ces pouvoirs ont été pris à même les pouvoirs qui appartenaient d'abord aux provinces, et c'est ce qui explique la deuxième partie de l'article 129. Vous constaterez qu'il faudrait le rédiger de nouveau.

La première partie de cette longue phrase qui constitue l'article 129 signifie que la loi qui existait alors continue d'être en vigueur, tout comme si l'union n'avait pas eu lieu.

La deuxième partie de cette phrase mal rédigée se lit ainsi:

... mais ils pourront, néanmoins (sauf les cas prévus par des actes du parlement de la Grande-Bretagne ou du parlement du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande), être révoqués, abolis ou modifiés par le parlement du Canada, ou par la législature de la province respective, conformément à l'autorité du parlement ou de cette législature en vertu du présent acte. C'est l'énoncé sur lequel j'ai à redire. Pour avoir un sens, il aurait dû être rédigé comme suit:

Mais ils pourront néanmoins, être révoqués, abolis ou modifiés par le Parlement du Canada conformément à son autorité exclusive ou par la Législature de la province respective conformément à son autorité exclusive en vertu du présent acte.

La distinction établie aux articles 91 et 92 et la nature exclusive des juridictions respectives sont si évidentes qu'il est impossible de conclure que les Pères de la Confédération envisageaient que les provinces ne pourraient plus adopter aucun projet de loi après la Confédération, s'il s'agissait d'un domaine proclamé sous la juridiction exclusive du Parlement du Canada. Ce qui signifiait aussi que le Parlement du Canada ne pourrait plus adopter aucun projet de loi s'il s'agissait d'un domaine placé uniquement et exclusivement sous la juridiction de la province. Je suis sûr que vous me suivez.

Autrement, l'article 129 aurait complètement détruit l'effet des articles 91 et 92. On ne peut évidemment qu'en conclure que les Pères de la Confédération voulaient dire au Parlement du Canada: «On vous a accordé certains pouvoirs exclusifs, donc mêlez-vous de vos affaires», et aux provinces: «Vous avez des pouvoirs définis, ils sont exclusifs, et vous devez aussi vous mêler de vos affaires». Mais cet article mal rédigé a jeté de la confusion dans l'esprit de certains législateurs, juges, avocats, et même des auteurs. Il faut le refaire si la loi doit rester en vigueur sous une forme ou sous une autre.

Le deuxième paragraphe se lit comme suit:

b) au «pouvoir exclusif de légiférer qu'a le Parlement du Canada» en matière de mariage et de divorce en vertu de l'alinéa (26) de l'article 91 de ladite loi, sauf lorsqu'il s'agit des pouvoirs exclusifs que possède la Législature provinciale de faire des lois «pour la célébration des mariages», en vertu de l'alinéa (12) de l'article 92 de ladite loi et

c) la façon dont la Cour suprême du Canada et le Conseil privé interprètent ladite loi dans les appels que présente la Cour suprême du Canada sur les sujets relatifs à certaines questions concernant le mariage, (C.A. 1912, page 880)—

Monsieur le président, voici la première question que j'ai posée au Sénat:

Le Gouvernement a-t-il reçu une demande formelle d'une province ou quelqu'un a-t-il fait des instances déterminées afin d'apporter une

modification à l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, de 1867 aux fins de révoquer l'alinéa (26) de l'article 91 de ladite loi?

Je m'explique. D'après la Constitution, le mariage et le divorce relèvent du Parlement du Canada. Étant donné les lois adoptées par les provinces, peut-on savoir si des instances ont été faites en vue de faire modifier l'Acte de l'Amérique du Nord britannique—par le parlement de Westminster, naturellement, en vue d'enlever le paragraphe (26) de l'article 91, ce qui voudrait dire que les provinces auraient entière juridiction sur le mariage et le divorce, conformément aux dispositions du paragraphe relatif aux droits civils, lesquelles devraient relever des provinces. Il s'agit de mettre un peu de sens commun dans ce genre de loi.

Le sénateur DUPUIS: Monsieur le président, le parrain du bill pourrait peut-être épargner beaucoup de temps s'il consentait à n'exposer que l'article 1A de la Loi sur le mariage et le divorce énoncé dans le bill que nous avons devant nous. Il se lit en partie comme suit:

1A. Les femmes mariées possèdent les mêmes droits que les femmes célibataires en ce qui concerne la vente et l'aliénation des biens immeubles.

J'allègue qu'il serait utile que le parrain du bill consente à délibérer sur cette seule question, à savoir qui a le droit de faire la loi, quelle loi régit le statut des femmes célibataires en ce qui concerne la vente et l'aliénation des biens immeubles. Il s'agit naturellement du bill que propose l'honorable sénateur.

Le PRÉSIDENT: Je comprends votre point de vue. D'autre part, le sénateur Pouliot croit que le mot «mariage» dans l'Acte de l'Amérique du Nord britannique implique non seulement le fait d'être marié, non seulement l'existence des conditions qui permettent à des personnes de se marier, mais il est d'avis que le mariage se rapporte aussi à tous les effets qu'il peut avoir sur la propriété et les droits civils.

C'est pourquoi je l'ai laissé parler sans l'interrompre pour lui permettre d'exposer au Comité que ce mot «mariage» implique tous les droits dont le conjoint peut se réclamer après le mariage. Il s'agit là d'un aspect. Je comprends très bien votre question.

Le sénateur DUPUIS: En réponse, permettez-moi de dire que notre comité n'a aucune autorité pour amender l'Acte de l'Amérique du Nord britannique.

Le PRÉSIDENT: C'est exact.

Le sénateur DUPUIS: En ce qui concerne la question des femmes qui possèdent les biens qu'elles peuvent vendre ou aliéner, l'article 92 (13) de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique indique clairement que les matières touchant l'aliénation de la vente des propriétés appartiennent à la province.

Le PRÉSIDENT: C'est-à-dire que la vente de la propriété d'une femme mariée relève des droits civils qui appartiennent aux provinces. C'est la question sur laquelle nous devons nous prononcer.

Le sénateur POULIOT: Honorables sénateurs, je suis à la disposition du Comité. Je puis continuer d'expliquer le bill, si vous le désirez.

Je suis d'accord avec le sénateur Dupuis, les femmes célibataires ont le même droit que les hommes et les veuves; il y a une différence lorsqu'il s'agit des femmes mariées. Un certain groupe a fait tant d'éclat en vue de donner aux femmes le droit de disposer de leurs biens immeubles sans être obligées de demander une permission à qui que ce soit, que j'ai proposé cette loi pour régulariser la situation.

Le sénateur BAIRD: Vous dites que toutes les autres provinces ont maintenant ce droit?

Le sénateur POULIOT: Oui. Je n'ai pas vérifié le fait dans chacune des provinces, mais j'ai l'impression que tel est le cas.

Le PRÉSIDENT: Selon les lois provinciales de chaque province.

Le sénateur POULIOT: Selon les lois provinciales et ce droit est antérieur à la Confédération.

Le sénateur ASELTINE: Une femme mariée est une «feme sole» d'après le droit commun des provinces.

Le sénateur POULIOT: Oui et les femmes mariées possèdent les mêmes droits que les femmes célibataires et les hommes en matière de biens immeubles ou de propriété immobilière.

Il y a, me semble-t-il, une situation discriminatoire dans la province de Québec et j'ai d'abord demandé si l'on était venu à Ottawa pour demander que la Constitution soit modifiée de façon à accorder les pouvoirs aux provinces relativement au mariage.

Le PRÉSIDENT: Évidemment, honorable sénateur, vos remarques ne se rapportent pas au bill, vu que nous n'avons pas mission de modifier la Constitution et de placer le mariage sous la juridiction provinciale.

Le sénateur POULIOT: Oui, monsieur, mais j'en viens à la deuxième partie de ma question qui a trait aux précédents qui ont permis la législation fédérale en matière de mariage. A ce sujet, monsieur le président, je sollicite l'autorisation du Comité de verser au dossier la question que j'ai déjà posée à l'honorable sénateur Choquette ainsi que la réponse qu'il m'a donnée et qui abonde dans le même sens que la réponse de l'honorable sénateur Macdonald (Brantford). Elle paraît au hansard du Sénat du 31 octobre 1962.

Les honorables sénateurs: Assentiment.

(L'extrait du hansard du Sénat du 31 octobre 1962 paraît en appendice aux délibérations d'aujourd'hui.)

Le sénateur POULIOT: Cela indique que personne n'a demandé qu'on modifie la constitution.

Ensuite j'ai posé l'autre question que voici: Le gouvernement du Canada a-t-il reçu des observations selon lesquelles la loi sur le mariage et le divorce devrait être modifiée afin d'accorder les droits des femmes mariées?

On m'a répondu: «Non».

Les premières lois du Canada ainsi que les statuts révisés par la suite ont créé plusieurs précédents. Il y a naturellement la Loi sur le mariage et le divorce. Elle traite du mariage d'une tante avec son neveu et d'un beau-frère avec sa belle-sœur. Les honorables sénateurs sont bien au courant de cette question de droit. Lorsque j'ai interrogé l'honorable sénateur Choquette, il a répondu «non» à la première question et à la deuxième question que j'ai posées.

Honorables sénateurs, je désirerais verser au dossier les quelques notes que j'ai en main, si vous me le permettez; il vous sera loisible de me questionner à ce sujet si vous avez besoin d'explication.

L'ACTE DE L'AMÉRIQUE DU NORD BRITANNIQUE, 1867

En 1857, Sir Georges-Étienne Cartier a parrainé un bill ayant pour but de nommer des commissaires chargés de rédiger les premiers projets du Code civil et du Code de procédure civile du Bas-Canada. Deux ans plus tard, soit en 1859, les trois commissaires requis furent nommés. Ils durent exécuter leurs travaux à la hâte afin de les terminer avant la tenue, en 1864, de la Conférence de Québec. C'est pendant cette Conférence que furent rédigées ce qu'on appelle les Résolutions de Québec. Elles constituent le premier projet de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique de 1867. Le paragraphe 13 de l'article 92 attribue aux assemblées législatives provinciales la compétence exclusive sur la «propriété et les droits civils dans la province», sous la réserve suivante:

Le paragraphe (26) de l'article 91 de la même loi, attribue au Parlement du Canada une autorité exclusive sur le «mariage et le divorce»; d'autre part l'Acte accorde aux assemblées législatives provinciales, aux termes du paragraphe (12) de l'article 92, le pouvoir exclusif de faire des lois relatives à «la célébration du mariage dans la province».

Remarquons que le Code civil du Bas-Canada était en vigueur depuis le 1^{er} août de l'année précédente (1866).

Par conséquent, les Pères de la Confédération connaissaient les dispositions du Code civil approximativement un an avant la mise en vigueur de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique.

INTERPRÉTATION DU CONSEIL PRIVÉ SUR L'ACTE DE L'AMÉRIQUE DU NORD BRITANNIQUE, 1867

En 1912, la Cour suprême du Canada et le Conseil privé ont déclaré que le paragraphe (12) de l'article 92 «s'exerce par exception à la compétence exclusive quant à sa validité dévolue au Dominion par le paragraphe (26) de l'article 91.» Pendant près d'un siècle, toutes les assemblées législatives provinciales ont passé outre aux plus importantes dispositions des articles 91 et 92 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique et les décisions qu'ont prises les plus hauts tribunaux au sujet de la compétence exclusive de l'un et l'autre en matière de mariage et de divorce.

Pour conclure, disons que le Parlement du Canada et les Assemblées législatives provinciales ont des domaines de juridiction totalement différents et lorsqu'ils outrepassent leurs pouvoirs, les mesures législatives qu'ils adoptent sont nulles et sans effet.

ARTICLES DU CODE CIVIL AYANT TRAIT AU MARIAGE EN LIGNE COLLATÉRALE (1866)

Le premier chapitre du titre V du livre premier du Code civil intitulé «Des qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage» renferme 13 articles portant les numéros 115 à 127 inclusivement.

Toute modification apportée à l'un ou l'autre de ces articles relève de la compétence fédérale.

Les articles 125 et 126 se lisent comme il suit:

125. En ligne collatérale, le mariage est prohibé entre le frère et la sœur, légitimes ou naturels, et entre les alliés au même degré, aussi légitimes ou naturels.
126. Le mariage est aussi prohibé entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu.

LOIS FÉDÉRALES SUR LE MARIAGE EN LIGNE COLLATÉRALE ADOPTÉES DEPUIS 1882

Relativement aux lois sur le mariage entre parents par alliance, il existe des précédents à l'effet que le Parlement canadien a passé outre aux dispositions du Code civil en permettant le mariage d'un veuf avec la sœur de son épouse décédée (1882)—alors que Sir John A. Macdonald était premier ministre du Canada—d'un veuf avec sa nièce, fille de la sœur de l'épouse décédée (1890); d'un veuf avec sa nièce, fille de la sœur ou du frère de l'épouse décédée (1923); d'une veuve avec le frère de l'époux décédé et d'un neveu avec sa tante, d'une veuve avec le fils du frère ou de la sœur de l'époux décédé (1932).

Les dispositions législatives susmentionnées qu'a prises le Parlement du Canada sont légales et valides et elles ont été incorporées dans les statuts révisés du Canada de 1906, 1927 et 1952, chapitre 176.

Il s'agit d'accorder des droits égaux aux veufs et aux veuves, aux beaux-frères et aux belles-sœurs, aux oncles et aux nièces, aux neveux et aux tantes, en ce qui concerne le mariage.

MODIFICATIONS APPORTÉES PAR LA PROVINCE AUX ARTICLES VISANT LE
MARIAGE, LA SÉPARATION DE CORPS ET LES CONVENTIONS
MATRIMONIALES

L'Assemblée législative de la province de Québec a abrogé 3 articles et a modifié 8 articles des 71 articles qui figurent sous le titre «Du mariage». Une seule de ces modifications est valide parce qu'elle se rapporte à la célébration du mariage qui relève de la compétence de la province.

L'Assemblée législative a abrogé 4 articles et modifié 6 des 32 articles du titre «De la séparation de corps». Toutes ces modifications sont nulles et non avenues car aucune de celles-ci n'a trait à la célébration du mariage.

Le deuxième livre, titre IV, du Code civil renferme 215 articles traitant des conventions matrimoniales; l'Assemblée législative de la province de Québec en a ajouté 18, abrogé 21, changé 10 et modifié 14.

L'ancien juge en chef, l'honorable Thibaudeau Rinfret, ainsi que les fonctionnaires spéciaux chargés de reviser le Code civil de la province de Québec, ont signalé au gouvernement de la province de Québec l'invalidité de toutes ces dispositions additives, ces abrogations, ces changements et ces modifications.

Conclusion

La seule façon de remédier à ces irrégularités légales serait que les procureurs généraux des diverses provinces demandent au gouvernement du Canada de prier le Parlement britannique de valider les modifications qui ont été apportées illégalement, par les provinces, aux lois sur le mariage, si une telle rétroactivité peut être légale du point de vue constitutionnel, et pour l'avenir, de céder les droits exclusifs du Parlement fédéral à l'égard du mariage et du divorce aux assemblées législatives des provinces.

Dans l'intervalle, rien n'empêche les défenseurs des droits de la femme mariée de demander au Parlement du Canada de modifier à leur satisfaction la loi sur le mariage d'une façon légale, comme il l'a fait avec succès dans le cas des parents par alliance, n'est-ce pas?

Les modifications pourraient être apportées au cours de la prochaine session du Parlement qui doit commencer au mois de mai.

Honorables sénateurs, ce qui précède fut écrit à Ottawa le 14 février 1963.

Voilà tout le problème. Vu que personne n'a expliqué les droits de la femme mariée et que rien n'a été fait en ce sens, je pense que ce bill est un pas dans la bonne voie vers l'amélioration de la situation de la femme mariée du point de vue juridique.

Je vous remercie de votre amabilité et de votre patience. Je vous ai parlé en toute franchise et je vous ai fait part de mes vues sur cette question importante.

Le sénateur DUPUIS: Si je ne m'abuse, selon l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, cette question relève de la compétence exclusive de la province. Je crois savoir que Madame Kirkland-Casgrain, à la suite d'une étude de la loi en cause qui a été faite dans la province de Québec, en a saisi l'Assemblée législative. Cette mesure aurait le même résultat, selon l'Acte de l'Amérique du Nord britannique. Nous ne saurions répéter ce que la province de Québec a déjà fait.

Le sénateur POULIOT: Quand l'a-t-elle fait?

Le sénateur DUPUIS: Je l'ignore.

Le sénateur POULIOT: Elle ne l'a pas fait et personne n'a encore rien fait à ce sujet. Ils savent très bien qu'ils n'ont aucune compétence en la matière. Madame Casgrain crie dans le désert.

Le sénateur STAMBAUGH: Le ministère de la Justice pourrait-il nous donner une opinion valable? Même si ce bill est adopté, pourrait-il s'appliquer au Québec?

Le PRÉSIDENT: Nous avons l'intention de demander à M. Bédard, le sous-ministre associé de la Justice, de comparaître devant ce comité et d'exprimer son avis relativement à la validité de la législation provinciale et au droit du gouvernement fédéral d'adopter une mesure législative comme celle qui est proposée dans le bill actuel. Cependant, une difficulté se présente: J'en ai parlé à M. Chevrier, le ministre de la Justice, qui est parfaitement d'accord. Il m'a dit hier qu'il n'avait aucune objection à ce que M. Bédard compareisse devant ce comité, mais ordinairement la chose ne se fait pas lorsqu'il s'agit d'un bill privé. On le fait dans le cas d'un bill public soumis par le Gouvernement. J'ai l'intention d'en parler avec M. Bédard cette semaine. J'ai vainement tenté de l'atteindre ce matin. Je désirerais qu'il compareisse devant ce comité et qu'il nous dise si, à son avis, ce sujet relève de la compétence de la province ou de celle du gouvernement fédéral.

Le sénateur DUPUIS: A-t-on consulté M. Maurice Ollivier au sujet de ce bill?

Le PRÉSIDENT: Je ne lui en ai pas parlé, et j'ignore si quelqu'un d'autre l'a consulté. Les membres du Comité désirent-ils que des autorités compétentes se prononcent sur le sujet? J'espère que M. Bédard pourra venir témoigner. Nous pourrions également demander aux doyens de la faculté de droit de diverses universités du Québec et à d'autres personnes de venir témoigner.

Le sénateur HUGESSEN: Monsieur le président, M. Bédard est un fonctionnaire du ministère de la Justice, n'est-ce pas?

Le PRÉSIDENT: Oui.

Le sénateur HUGESSEN: Si M. Bédard comparaissait devant ce Comité et exprimait une opinion, serait-ce son opinion personnelle ou parlerait-il officiellement au nom du ministère de la Justice?

Le PRÉSIDENT: Je crois que dans le cas d'un bill privé comme celui-ci, il exprimerait son opinion personnelle. A mon avis, il n'exprimerait pas l'opinion du ministère, parce que ce sujet n'en est pas un qui a été soumis au Parlement au moyen d'un bill public.

Le sénateur HUGESSEN: En d'autres termes, ce serait simplement l'opinion personnelle d'un fonctionnaire fédéral?

Le PRÉSIDENT: En effet. Je ne crois pas qu'il exprimerait l'opinion du ministère de la Justice. Cependant lorsque je verrai M. Bédard, je m'enquerrai de ce qu'il fera lorsqu'il comparaitra devant le Comité; je lui demanderai s'il exprimera l'avis du ministère ou son avis personnel. J'ignore ce qu'il fera, mais je m'efforcerai de communiquer avec lui aujourd'hui ou au début de la semaine prochaine, et je lui demanderai de comparaître et de nous dire à quel titre il comparaitra.

Le sénateur BAIRD: Son avis nous servirait-il s'il comparaissait à titre particulier? Nous ne sommes pas intéressés à entendre ses vues personnelles.

Le PRÉSIDENT: C'est un homme d'excellente réputation; c'est un bon avocat, un sous-ministre associé du ministère de la Justice. Son avis, même s'il l'exprime à titre personnel, aura certainement de la valeur.

Le sénateur POULIOT: Il est également professeur.

Le PRÉSIDENT: En effet, il est professeur à l'Université d'Ottawa.

Le sénateur HUGESSEN: Lorsque le Sénat étudie un bill où se pose une question de droit constitutionnel, il me semble qu'il a le droit de demander au ministère de la Justice de lui communiquer son opinion officielle en tant que ministère.

Le PRÉSIDENT: C'est également mon avis. Lorsque j'ai consulté l'honorable M. Chevrier à ce sujet, il était tout à fait d'avis que M. Bédard, en comparissant devant ce Comité, pourrait exprimer l'avis du ministère sur ce sujet, et c'est seulement hier soir qu'il m'a dit qu'on l'avait informé quelques heures plus tôt que le ministère n'exprimait aucune opinion officielle en ce qui concerne un bill privé. Cependant, j'insisterai pour que M. Bédard compare ici et exprime l'opinion du ministère relativement à un bill aussi important, où il s'agit seulement d'en déterminer la constitutionnalité.

Le sénateur POULIOT: Monsieur le président, je désire vous signaler que le bill que je sou mets actuellement comporte la même procédure que le bill qu'a proposé M. Brown en 1912. C'était un bill proposé par un député à titre particulier, et le ministère de la Justice l'a soumis à la Cour suprême et au Conseil privé afin d'obtenir une décision.

Le PRÉSIDENT: Cependant, le ministère a-t-il délégué un de ses fonctionnaires pour faire connaître son opinion officielle devant le comité? Si le Comité le désire, je m'efforcerai d'obtenir une opinion officielle du ministère de la Justice avant la prochaine séance.

Le sénateur STAMBAUGH: Monsieur le président, je demanderais au sénateur Pouliot s'il croit que ce bill est inconstitutionnel.

Le sénateur POULIOT: Je crois sincèrement qu'il est constitutionnel; autrement, je ne l'aurais jamais présenté.

Le sénateur STAMBAUGH: J'ai cru que vous aviez dit qu'il ressemblait à celui de 1912 qui a été déclaré inconstitutionnel. Voilà pourquoi j'ai posé cette question.

Le sénateur POULIOT: Je vous ai dit pourquoi je crois que ce bill est constitutionnel et juste. C'est seulement la procédure qui se ressemble dans les deux cas: le sujet est entièrement différent.

Je ne suis pas infaillible, mais j'en suis sincèrement convaincu après avoir étudié ce sujet non seulement avec feu le juge en chef Rinfret, mais aussi avec des gens de robe éminents. Je ne désire mentionner aucun nom, mais je signalerai que j'ai l'appui et l'encouragement de gens de robe fort éminents.

Le PRÉSIDENT: Ce bill est très important, car, si tous les rapports en matière de droits civils entre hommes et femmes qui se marient sont soumis à la compétence exclusive du gouvernement fédéral, vous pouvez très bien voir le fouillis qui en résulterait. Dans ce cas, tous les contrats de mariage passés depuis les cent dernières années seraient nuls et on pourrait en attaquer la validité. Cette question est tellement importante que nous devrions la traiter avec le plus grand soin. Je ne crois pas que nous puissions adopter ce bill avant d'y avoir sérieusement réfléchi. C'est une question d'une extrême importance; cela signifierait que de 400 à 500 articles du Code civil, qui touchent à la communauté de biens, à la séparation de corps et de biens, pourraient disparaître.

Le sénateur HUGESSEN: Monsieur le président, si je comprends bien la situation, en vertu de l'article 129 les dispositions qui existaient déjà dans la loi lors de la Confédération subsisteraient, mais tous les amendements subséquents apportés à ces articles par la législature seraient déclarés nuls. Est-ce exact?

Le PRÉSIDENT: Oui. Voici un autre point de vue que l'on peut considérer: la question de savoir qui peut se marier relève de la compétence du gouvernement fédéral, tout comme le rapport qui doit exister entre les deux personnes qui désirent se marier. Il n'y a aucun doute que ce sujet relève exclusivement de la compétence du gouvernement fédéral. Les problèmes relatifs aux biens, ainsi qu'aux droits des hommes et des femmes en ce qui concerne la propriété tombent certainement sous les droits civils. Je crois qu'il n'existe aucun doute sur ce sujet. On reconnaît la compétence des provinces dans ce domaine depuis un siècle. Je ne doute pas que si la juridiction fédérale décidait de chevaucher la législation provinciale afin d'établir un statut complet relatif au mariage, il pourrait adopter des mesures législatives auxiliaires qui affecteraient le Code civil. Mais il appartiendrait au gouvernement de décider, pour exercer ses pleins droits en matière de mariage, s'il doit chevaucher les dispositions du Code civil dans le domaine provincial des droits civils et des biens. Jusqu'à présent il s'en est abstenu, et je me demande s'il nous appartient de le faire. Voilà une question que le Comité doit résoudre.

Le sénateur POULIOT: Monsieur le président et honorables sénateurs, je désire vous signaler que l'on s'est plaint maintes fois des empiètements du gouvernement fédéral dans le domaine des droits des provinces, mais cette fois-ci, il s'agit d'un empiètement provincial sur les droits du gouvernement fédéral. Pour vous donner une idée de la portée du problème, le Code civil de Québec en 1866, ainsi qu'il fut alors adopté, contenait le passage suivant:

En ce qui concerne les biens, la séparation permet à l'épouse d'intenter une poursuite et d'être poursuivie, ainsi que de conclure seule tout contrat concernant l'administration de ses biens.

Ceci concerne l'administration de ses biens, mais elle devait obtenir l'autorisation d'un juge relativement à tous actes et toute poursuite visant à aliéner ses biens immeubles. C'est la loi qui existait jusqu'au moment où cet article a été changé. Il a été modifié en 1875, remplacé en 1888, de nouveau modifié en 1920 et remplacé encore une fois en 1930-1931 par la législature de la province de Québec. Il se lit actuellement comme il suit:

210 CC. Cette séparation rend la femme capable de tous les actes de la vie civile et supprime la nécessité de l'autorisation maritale ou judiciaire.

Si la législature provinciale n'avait pas compétence pour adopter ces amendements, il faut alors croire que tout ce qu'ont fait sans autorisation les épouses séparées relativement à l'aliénation de leurs biens immeubles est nul et sans effet. Vous comprenez le désastre qui s'ensuivrait, et c'est probablement à cause de ces très nombreuses difficultés que l'on n'a pas touché à cette question et que personne n'y a attiré l'attention de qui que ce soit. Cette question est si importante que lorsque le juge en chef Rinfret a adressé le mémoire au premier ministre et au procureur général de la province de Québec à la fin de l'année 1958, la législature n'a adopté depuis plus de cinq ans aucun amendement touchant le mariage. Elle craint de toucher à ce sujet parce qu'elle sait qu'elle n'a aucune compétence dans ce domaine, et ce que disent les défenseurs des droits de la femme dans la province de Québec n'est que du vent, car ils ne font rien pour légaliser toute cette affaire.

Le sénateur STAMBAUGH: Je suis convaincu que ce bill est juste et raisonnable, mais je suis surpris d'apprendre que la situation n'est pas la même dans la province de Québec que dans les autres provinces.

Le PRÉSIDENT: Elle ne l'a jamais été.

Le sénateur STAMBAUGH: Nous devrions obtenir quelque opinion du ministère de la Justice. Nous ne devrions pas adopter ce bill et ensuite

découvrir qu'il est sans effet. Ce serait en quelque sorte une injure lancée à la législature de Québec.

Le PRÉSIDENT: Si le Comité le désire, je ferai mon possible pour que M. Bédard ou un autre fonctionnaire du ministère de la Justice vienne nous dire si cette mesure législative est valide.

Le sénateur MONETTE: Monsieur le président, le secrétaire-légiste du Sénat s'est-il prononcé sur ce sujet?

Le PRÉSIDENT: Pas encore. Cependant, M. Hopkins nous donnera son opinion sur l'aspect constitutionnel du bill. Je crois que nous avons droit à son opinion en la matière.

Le sénateur MONETTE: Le parrain du bill n'a pas expliqué la loi en cause lorsqu'il a introduit le bill au Sénat. Il faudra que le bill retourne au Sénat pour que ce point soit étudié.

Le PRÉSIDENT: Oui, naturellement, il faudra que le bill retourne au Sénat.

Le sénateur MONETTE: En passant, puis-je exprimer brièvement mon opinion à ce sujet. C'est la décision de 1912. Je n'ai pas discuté ce point auparavant comme mon honorable collègue l'a fait. J'ai l'impression que cette décision affectait la validité du mariage et non l'habilité des parties à poser tel ou tel acte civil, à passer ou à ne pas passer tel contrat. Je constate que dans la décision donnée et rapportée dans «*Decisions of the Judicial Committee of the Privy Council*» de Olmsted, Vol. 1, p. 656, on cite le vicomte Haldane, L. C. comme il suit:

Dans le cours de l'argumentation, il est apparu que la vraie controverse entre les parties tendait à déterminer si toutes les questions relatives à la validité du contrat de mariage, y compris les conditions relatives à cette validité, relevaient de la juridiction exclusive conférée au Parlement du Dominion par l'article 91.

Le PRÉSIDENT: C'est cela.

Sénateur MONETTE: Nous en déduisons que toute la discussion semble avoir porté sur les points relatifs à la validité du mariage—

Le PRÉSIDENT: De la célébration.

Sénateur MONETTE: Oui, de la célébration ou à une condition de la validité. Le pouvoir conféré par le Parlement fédéral était le pouvoir donné relativement à la validité du contrat.

Après avoir exprimé les vues de certains des avocats qui ont discuté différents points, le vicomte Haldane a poursuivi en ces termes:

Nonobstant l'argumentation experte qui leur a été présentée, Leurs Seigneuries sont arrivées à la conclusion que la juridiction du Parlement du Dominion ne s'étend pas à tout le domaine de la validité, d'après l'interprétation véritable des articles 91 et 92. Elles considèrent que la disposition de l'article 92 qui confère à la législature provinciale le pouvoir exclusif d'adopter des lois relatives à la célébration du mariage dans la province s'applique par voie d'exception aux pouvoirs conférés à l'égard du mariage par l'article 91 et autorise la législature provinciale à décréter les conditions imposées pour la célébration dont peuvent dépendre la validité du contrat.

Je ne veux pas accaparer votre temps, mais il semble que l'objet de leur discussion en rapport avec les propositions des avocats des deux parties était de déterminer si les conditions de validité devaient être dévolues à juste titre en partie au fédéral et en partie aux provinces.

Le PRÉSIDENT: En d'autres termes, la validité du mariage dépend non seulement du droit qu'a un couple de se marier mais de l'observance des dispositions de la loi provinciale dans la célébration du mariage. A défaut de cela,

la loi provinciale s'appliquerait et le mariage pourrait être invalide s'il n'avait pas été célébré conformément à la législation provinciale.

Sénateur MONETTE: Lorsque nous passons à l'article 91, il semble à première vue que le vicomte Haldane et le Conseil privé n'étaient pas trop dans l'erreur parce que l'article 91 dit que la Reine seule peut légitimement adopter des lois sur certaines catégories de sujets et que la rubrique n° 26 est «Mariage et divorce».

La rubrique Mariage et divorce, pour ce qui est du divorce, semble établir un rapport entre la question de la validité du mariage et celle de la validité de dissoudre le mariage par voie de divorce.

Honorables sénateurs, je ne prétends pas que mon opinion ne changera jamais, mais pour le moment j'incline beaucoup en ce sens. Par conséquent, il serait bon d'avoir l'opinion du secrétaire-légiste du Sénat, comme vous l'avez vous-même recommandé, monsieur le président, et vous aussi, sénateur Pouliot. Nous pourrions aussi solliciter l'opinion d'autres avocats importants.

Comme vous l'avez dit, monsieur le président, la question est très importante. Son importance a été reconnue pendant au moins un siècle. Il se peut qu'avant de modifier la loi nous dussions porter une grande attention à toute cette question et l'étudier à fond.

Dans l'intervalle, puis-je compter que ce bill sera renvoyé au Sénat où tous les sénateurs recevront une explication du parrain et bénéficieront de l'opinion d'un avocat? Nous ne sommes que quelques-uns dans le Comité et, en général, tout bill est expliqué à la Chambre.

Le PRÉSIDENT: Ce bill a été renvoyé au Comité permanent des bills privés en général. Le Comité a le devoir de faire une enquête et de soumettre ensuite un rapport au Sénat. Si un fonctionnaire du ministère de la Justice vient nous parler au nom du ministère, nous dire s'il pense que ce bill est constitutionnel ou non, nous disposerons de cette opinion. Nous pourrions alors chercher à obtenir l'opinion de gens en dehors du ministère, d'avocats habilités à témoigner en la matière. Alors, nous aurons terminé l'enquête et nous soumettrons un rapport au Sénat.

Le sénateur MONETTE: Ce n'est pas exactement ce à quoi je songeais, monsieur le président. Vous avez défini la procédure régulière. Lorsque le bill a été introduit l'autre jour, le sénateur Pouliot a refusé de donner un aperçu de la portée du bill ou de sa légalité. Alors, les sénateurs qui ne sont pas présents aujourd'hui n'ont pas eu l'occasion de connaître ses vues. Je propose que lorsque le bill sera renvoyé à la Chambre, la procédure qui est appliquée en tout temps soit suivie et que le proposeur en donne une explication.

Le PRÉSIDENT: Vous savez sans doute que le sténographe des Débats prend note des témoignages et que le rapport du Comité comprendra tous les témoignages entendus, de sorte que tous les sénateurs pourront se renseigner sur les opinions exprimées dans ce Comité.

Le sénateur MONETTE: Est-ce à dire que les délibérations du Comité seront imprimées?

Le PRÉSIDENT: Oui.

Le sénateur MONETTE: Très bien, c'est très bien.

Le PRÉSIDENT: Est-ce votre désir d'ajourner maintenant jusqu'à la semaine prochaine?

Des SÉNATEURS: D'accord.

Le PRÉSIDENT: Dans l'intervalle, je chercherai à obtenir que M. Bédard compare devant le Comité.

Le sénateur POULIOT: Merci, monsieur le président et messieurs.

Le Comité s'ajourne.

ANNEXE

Extrait des Débats du Sénat du 31 octobre 1962.

LE MARIAGE ET LE DIVORCE

Interpellation au sujet des demandes formelles ou des observations particulières portant sur la modification de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique dans le domaine de l'autorité législative en matière de mariage et de divorce.

L'honorable JEAN-FRANÇOIS POULIOT, conformément au préavis qu'il en a donné au Gouvernement, pose l'interpellation suivante:

Relativement a) aux six premiers mots de l'article 129 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique (1867) concernant le maintien des lois, tribunaux, fonctionnaires, etc.,... antérieurs à la Confédération, savoir: «Sauf disposition contraire du présent acte»,

—b) à «l'autorité législative exclusive du Parlement du Canada», applicable *au mariage et au divorce* en raison du paragraphe 26 de l'article 91 de ladite loi, sauf le ressort exclusif des législatures provinciales de légiférer en matière de «célébration du mariage» en raison du paragraphe 12 de l'article 92 de ladite loi, et

—c) à l'interprétation de ladite loi par la Cour suprême du Canada et par le Conseil privé se prononçant sur un appel d'une décision de la Cour suprême du Canada en ce qui a trait à un renvoi à la Cour suprême du Canada de certaines questions concernant le mariage, (1912 AC., p. 880),

1. Le gouvernement a-t-il reçu d'une province quelconque une demande formelle, ou de qui que ce soit des observations particulières, selon lesquelles l'Acte de l'Amérique du Nord britannique (1867) devrait être modifié par l'abrogation du paragraphe 26 de l'article 91 de ladite loi?

2. Dans le cas de l'affirmative, de qui et à quelle date?

3. Vu les Statuts du Canada suivants:

- 45 V., (1882), chap. 42,
- 53 V., (1890) chap. 36,
- 13-14, Geo. V, (1923), chap. 19,
- 22-23 Geo. V, (1932), chap. 10,

et les Statuts révisés du Canada suivants:

- chap. 105 de 1906,
- chap. 127 de 1927, et
- chap. 176 de 1952, ce dernier ayant pour titre: «Loi sur le mariage et le divorce».

le gouvernement du Canada a-t-il reçu de qui que ce soit des observations particulières ou une demande formelle, selon lesquelles le Parlement du Canada, en raison de l'autorité législative exclusive que lui attribue le paragraphe 26 de l'article 91 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, devrait abroger l'article 1301 du Code civil de la province de Québec et les deuxièmes alinéas des articles 1265 et 1442 dudit Code, et modifier les articles 179 et 180 dudit Code relativement aux droits des femmes mariées dans la province de Québec?

4. Dans le cas de l'affirmative, de qui et à quelle date?

L'honorable LIONEL CHOQUETTE: Les réponses aux questions posées par l'honorable sénateur sont les suivantes:

1. Non.
2. Voir le numéro 1.
3. Non.
4. Voir le numéro 3.

L'honorable M. POULIOT: C'est la réponse que j'ai donnée à la dernière session.

L'honorable M. CHOQUETTE: L'enveloppe contient d'autres détails que l'honorable sénateur n'a peut-être pas prévus.

L'honorable M. POULIOT: Comme toujours, j'ai de l'avance, merci beaucoup.



Première session de la vingt-sixième législature

1963

SÉNAT DU CANADA

DÉLIBÉRATIONS

DU

COMITÉ PERMANENT

DES

BILLS PRIVÉS EN GÉNÉRAL

Auquel a été référé le Bill S-32,
«Loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce»

Président: L'honorable PAUL-H. BOUFFARD

Fascicule 2

SÉANCE DU JEUDI 5 DÉCEMBRE 1963

Exposé de l'honorable président

ANNEXES "B" "C" "D"

ROGER DUHAMEL, M.S.R.C.
IMPRIMEUR DE LA REINE ET CONTRÔLEUR DE LA PAPETERIE
OTTAWA, 1963

COMITÉ PERMANENT
DES
BILLS PRIVÉS EN GÉNÉRAL

Président: l'honorable sénateur Paul-H. Bouffard

Les honorables sénateurs

Aseltine	Croll	Quart
Baird	Dupuis	Reid
Beaubien (<i>Bedford</i>)	Farris	Roebuck
Beaubien (<i>Provencher</i>)	Hayden	Stambaugh
Bélisle	Hnatyshyn	Sullivan
Boucher	Hollett	Taylor (<i>Westmorland</i>)
Bouffard	Horner	Thorvaldson
*Brooks	Hugessen	Tremblay
Choquette	Lambert	Walker
Connolly	Macdonald	Willis—32
(<i>Halifax-nord</i>)	(<i>Cap-Breton</i>)	
Connolly	*Macdonald (<i>Brantford</i>)	
(<i>Ottawa-ouest</i>)	Monette	
	Pouliot	
	35 membres	
	(Quorum 7)	

*Membre d'office

ORDRE DE RENVOI

Extrait des procès-verbaux du Sénat en date du mercredi 9 octobre 1963.

«Conformément l'Ordre du jour, le Sénat reprend le débat sur la motion de l'honorable sénateur Pouliot, appuyé par l'honorable sénateur Stambaugh, tendant à la deuxième lecture du Bill S-32, intitulé Loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce.

Après débat, la motion, mise aux voix, est adoptée.

Le Bill est alors lu la deuxième fois.

L'honorable sénateur Pouliot propose, appuyé par l'honorable sénatrice Inman, que le bill soit déferé au Comité permanent des Bills privés.

La motion, mise aux voix, est adoptée.»

Le greffier du Sénat,
J. F. MacNEILL.

PROCÈS-VERBAL

JEUDI 5 décembre 1963

Conformément à la motion d'ajournement et à l'avis de convocation, le Comité permanent des bills privés en général se réunit aujourd'hui à 11 heures et demie du matin.

Présents: Les honorables sénateurs Bouffard (*président*), Connolly (*Halifax-nord*), Hollett, MacDonald (*Cap Breton*), Pouliot, Stambaugh et Taylor (*Westmorland*)—7.

Aussi présents: Les sténographes officiels du Sénat.

Le Comité étudie le bill S-32, loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce.

A la suite d'une déclaration faite par l'honorable président du Comité, il est décidé que l'on imprime comme Appendice «B» un mémoire de M. E. A. Dridger, sous-ministre de la Justice, à M. R. Bédard; comme Appendice «C», une résolution adoptée par la Fédération Nationale des Femmes Libérales, et comme Appendice «D», l'extrait d'un article publié dans le numéro du samedi 30 novembre 1963 du *Globe and Mail*.

Après délibération et sur la proposition de l'honorable sénateur Pouliot, il est décidé que l'on invite M^{me} Claire Kirkland-Casgrain, ministre d'État de la province de Québec, à assister à la prochaine réunion du Comité, en même temps que M. E. Russell Hopkins, secrétaire-légiste et conseiller parlementaire du Sénat.

A midi, le Comité s'ajourne jusqu'à 10 heures du matin le 12 décembre 1963. Copie conforme.

Le Secrétaire du Comité,
Gérard Lemire.

LE SÉNAT
COMITÉ PERMANENT DES BILLS PRIVÉS EN GÉNÉRAL
TÉMOIGNAGES

OTTAWA, jeudi le 5 décembre 1963

Le Comité permanent des bills privés en général, auquel a été déféré le bill S-32 tendant à modifier la Loi sur le mariage et le divorce, se réunit à 11 heures et demie ce matin.

Le sénateur Paul H. BOUFFARD (*président*) occupe le fauteuil.

Le PRÉSIDENT: Honorables sénateurs, comme nous sommes en nombre, je déclare la séance ouverte. Je dois dire que nous attendions ce matin la visite de M. Bédard, du ministère de la Justice. Il devait nous donner l'opinion de son ministère, à savoir si le bill est constitutionnel ou non. M. Bédard a reçu de son sous-ministre une directive à l'effet que le ministère de la Justice ne croit pas qu'il convienne de donner en ce moment son opinion sur ce bill.

La directive étant un peu longue, je propose que le mémoire soit versé en annexe aux délibérations de ce matin. Voici pourtant un passage du message de M. Driedger:

Cependant, comme je l'ai déjà dit, il y a des cas où il serait tout à fait convenable et même souhaitable pour les fonctionnaires du ministère de la Justice de conseiller les comités parlementaires. Les voici:

1. Lorsqu'un comité étudie un bill du gouvernement, les fonctionnaires peuvent y comparaître pour fournir les explications juridiques nécessaires qui ont trait à la mesure ou à l'une quelconque de ses dispositions; mais il ne serait pas convenable de révéler au comité les conseils qui auraient été fournis au gouvernement ou à un ministère, sauf si le ministre en cause y consent.

2. Lorsqu'une opinion juridique donnée à un ministre ou à un ministère a été révélée au comité parlementaire par ce même ministre ou ministère, les fonctionnaires du ministère de la Justice peuvent comparaître pour expliquer au besoin cette opinion. Ce serait, toutefois, un abus de confiance de la part d'un fonctionnaire du ministère de la Justice de révéler qu'une opinion a été donnée ou d'en dévoiler la nature.

3. Lorsqu'un comité parlementaire qui a entrepris l'étude d'une question juridique de portée générale—par exemple la peine capitale ou les lois concernant les jeux de hasard—invite les gens à donner leur avis, les fonctionnaires du ministère de la Justice peuvent y comparaître pour émettre leur opinion, moyennant l'approbation de ministre de la Justice, et l'intéressé peut assumer cette tâche sans nuire indûment à ses fonctions officielles.

Il termine sa lettre en disant que notre comité n'a pas la compétence décrite dans sa lettre et il conclut en donnant à M. Bédard les instructions suivantes:

Si vous êtes assigné devant le Comité, vous avez évidemment le devoir de vous y présenter, mais en une telle occurrence, la seule chose à faire est d'expliquer la situation comme je viens de vous l'exposer.

Ainsi, le ministère de la Justice ne veut pas donner son opinion.

(Pour le texte du mémoire du sous-ministre de la Justice à M. Bédard, voir Appendice «B»).

Il nous reste notre secrétaire-légiste à qui j'ai parlé ce matin et qui nous donnera son opinion à notre prochaine réunion.

Le sénateur Pouliot, parrain du bill, a exprimé le désir que M^{me} Kirkland-Casgrain soit convoquée devant le Comité. Elle fait partie du Conseil exécutif de la Province de Québec et elle s'est passablement occupée des problèmes de la femme.

Le sénateur POULIOT: Elle est aussi avocate.

Le PRÉSIDENT: En effet. Le sénateur Pouliot voudrait l'entendre exprimer son opinion en la matière.

Le sénateur POULIOT: Elle pourrait facilement venir en même temps que notre secrétaire-légiste, M. Hopkins.

Le PRÉSIDENT: Oui, on pourrait lui demander de venir la semaine prochaine. Si le comité en convient, nous pourrions inviter M^{me} Kirkland-Casgrain à venir nous donner son avis.

Des VOIX: D'accord.

Le sénateur BOUFFARD: Je crois que nous ne pouvons que l'inviter; elle peut refuser, c'est son droit. On ne peut pas l'assigner.

Le sénateur HOLLETT: Qui est-elle?

Le PRÉSIDENT: Elle est ministre d'État au Conseil exécutif de la Province de Québec.

Le sénateur HOLLETT: Est-elle mariée ou célibataire?

Le PRÉSIDENT: Elle est mariée à l'avocat Philippe Casgrain et je pense qu'elle pratique le droit dans la province de Québec.

Le sénateur CONNOLLY (*Halifax-nord*): Vous ne voudriez pas nous dire si elle et son mari partagent la même opinion juridique à cet égard?

Le PRÉSIDENT: Je ne voudrais même pas chercher à le savoir.

Le sénateur TAYLOR (*Westmorland*): Il nous serait très avantageux de l'entendre.

Le sénateur POULIOT: Le Comité aurait-il quelque objection à ce que je dépose un exemplaire de la résolution qui a été adoptée par la Fédération nationale des Femmes libérales, laquelle appuie ce projet de loi?

Le sénateur CONNOLLY (*Halifax-nord*): Je n'y vois pas d'objection.

Le sénateur POULIOT: Le document porte la signature de M^{me} Ware, secrétaire suppléante de la Convention nationale de la Fédération des Femmes libérales du Canada. Annexée à ce document se trouve une lettre de M. Paul Lafond qui me l'a envoyée sur du papier ayant pour en-tête: La Fédération Libérale Nationale du Canada.

J'ajouterais ceci: On peut se passer d'entendre les fonctionnaires du ministère de la Justice. J'aurai beaucoup de choses à vous communiquer en temps et lieu; pour l'instant, voici un article de journal qui contient une entrevue accordée à M^{lle} Joan Munn, du journal *Globe and Mail*, par M. Jean Lesage, au sujet des droits des épouses du Québec. Il s'agit du *Globe and Mail*, numéro du 30 novembre 1963.

Le PRÉSIDENT: A-t-on quelque objection à ce que ces documents soient imprimés en appendice aux délibérations de ce jour? La résolution de la Fédération Libérale Nationale se lit ainsi qu'il suit:

CONSIDÉRANT qu'un bill d'intérêt privé est en ce moment porté devant le Sénat du Canada en vue de modifier la Loi sur le mariage et

le divorce, loi qui permettrait aux femmes mariées de posséder les mêmes droits que les femmes non mariées relativement à la vente et à l'aliénation des biens immeubles. À CES CAUSES, la Fédération des femmes libérales du Canada affirment qu'elles appuient ce bill.

Le sénateur CONNOLLY (*Halifax-Nord*): Il n'y a pas d'objection.

Le PRÉSIDENT: Est-ce qu'on accepte que soit imprimé en appendice l'article du *Globe and Mail*, c'est-à-dire l'entrevue accordée par M. Lesage à M^{lle} Joan Munn?

Des VOIX: D'accord.

(Le texte de la résolution de la Fédération Libérale Nationale se trouve à l'appendice «C», et l'article intitulé: «Droits pour les femmes mariées du Québec annoncés» publié dans le *Globe and Mail* du samedi 30 novembre 1963, se trouve à l'appendice «D»).

Le sénateur POULIOT: Voudrez-vous faire lecture de cette entrevue lorsqu'elle sera publiée dans le rapport de nos délibérations? Je vais demander à M. Lemire, notre secrétaire, de hâter la préparation de ce rapport avec la même célérité qu'il a déployée à l'égard du rapport précédent.

Au sujet de cette entrevue rapportée par le *Globe and Mail*, je puis dire que ces questions de droit sont si importantes qu'on ne saurait en décider par un haussement d'épaule ou par une œillade à une jolie femme journaliste.

Le PRÉSIDENT: Honorables sénateurs, avec votre accord, je vais ajourner nos travaux jusqu'à mercredi ou jeudi de la semaine prochaine, afin que nous entendions M. Hopkins et M^{me} Kirkland-Casgrain qui sera invitée à cette réunion.

Des voix: D'accord.

—Le Comité s'ajourne.

ANNEXE «B»

MINISTÈRE DE LA JUSTICE

OTTAWA, 4 décembre 1963

Mémoire à: M. R. Bédard

Du: sous-ministre

Vous m'avez demandé s'il convient que vous comparassiez devant le comité sénatorial des bills privés en général pour y traiter de la constitutionnalité du bill S-32 «Loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce».

Les fonctionnaires du ministère de la Justice comparaissent fréquemment devant les comités parlementaires. De fait, j'ai moi-même comparu maintes fois par le passé devant de tels comités, particulièrement les comités du Sénat, pour les renseigner dans la mesure du possible. Il y a tout de même des limites au-delà desquelles il ne serait pas convenable de le faire.

Il est bien clair, à mon sens, qu'on ne saurait exiger du ministre de la Justice ni du procureur général qu'ils donnent des conseils juridiques à l'une ou l'autre des deux Chambres du Parlement ou à l'un quelconque de leurs comités. Le motif dont s'inspire cette règle est que, constitutionnellement, historiquement et aussi en vertu du libellé même de la loi sur le ministère de la Justice, le ministre est le conseiller juridique officiel du gouvernement et de ses ministères. Donc, il ne lui incombe pas ni, par conséquent, à son sous-ministre et à ses adjoints de donner des conseils juridiques au Parlement ou à un comité parlementaire. En outre, ce serait leur demander de remplir des fonctions contradictoires si un comité parlementaire pouvait les consulter sur une question au sujet de laquelle ils ont déjà donné leur avis au Gouvernement ou peuvent être requis par le Gouvernement de donner leur avis. Il y a aussi cette circonstance que le conseil juridique donné par les fonctionnaires du ministère de la Justice ou même par le procureur général ne lierait pas le Parlement ni aucun comité parlementaire, ce qui lui enlèverait toute valeur concluante.

Cependant, comme je l'ai déjà dit, il y a des cas où il serait tout à fait convenable et même souhaitable pour les fonctionnaires du ministère de la Justice de conseiller les comités parlementaires. Les voici:

1. Lorsqu'un comité étudie un bill du gouvernement, les fonctionnaires peuvent y comparaître pour fournir les explications juridiques nécessaires qui ont trait à la mesure ou à l'une quelconque de ses dispositions; mais il ne serait pas convenable de révéler au comité les conseils qui auraient été fournis au gouvernement ou à un ministère, sauf si le ministre en cause y consent.

2. Lorsqu'une opinion juridique donnée à un ministre ou à un ministère a été révélée au comité parlementaire par ce même ministre ou ministère, les fonctionnaires du ministère de la Justice peuvent comparaître pour expliquer au besoin cette opinion. Ce serait, toutefois, un abus de confiance de la part d'un fonctionnaire du ministère de la Justice, de révéler qu'une opinion a été donnée ou d'en dévoiler la nature.

3. Lorsqu'un comité parlementaire qui a entrepris l'étude d'une question juridique de portée générale—par exemple la peine capitale ou les lois concernant les jeux de hasard—invite les gens à donner leur avis, les fonctionnaires du ministère de la Justice peuvent y comparaître pour émettre leur opinion, moyennant l'approbation du ministre de la Justice, et l'intéressé peut assumer cette tâche sans nuire indûment à ses fonctions officielles.

Dans le présent cas, je remarque que le bill au sujet duquel on recherche une opinion est un bill privé. Il ne s'agit donc pas d'un des cas exposés ci-dessus

où il conviendrait de formuler une opinion. En outre, vu que cette mesure, si le Sénat l'adopte, devra être présentée à la Chambre des communes, c'est un cas où le Gouvernement peut consulter le procureur général du Canada ou le procureur général adjoint et, comme je l'ai expliqué, il y aurait contradiction dans les fonctions si un comité parlementaire exigeait qu'on lui fournisse cette même opinion.

Dans les circonstances, je dois donc vous demander de vous abstenir de donner votre avis à ce sujet au comité sénatorial. Je comprends qu'on vous a demandé de formuler votre point de vue personnel, mais il est ici impossible d'établir une distinction entre une opinion personnelle et une opinion officielle.

Si vous êtes assigné devant le comité, vous avez évidemment le devoir de vous y présenter, mais en une telle occurrence, la seule chose à faire est d'expliquer la situation comme je viens de vous l'exposer.

E.A.D.

ANNEXE «C»

LA FÉDÉRATION LIBÉRALE NATIONALE DU CANADA
251, rue Cooper — Ottawa — Canada — Tél: CE-6-2391

le 26 novembre 1963

Ci-annexé, copie du document demandé

(Signé) PAUL LAFOND

L'honorable Jean-François Pouliot, C.R.,
Le Sénat,
OTTAWA

ATTENDU que le Sénat du Canada est actuellement saisi d'un bill d'intérêt privé tendant à modifier la Loi sur le mariage et le divorce, afin d'accorder aux femmes mariées les mêmes droits dont jouissent les femmes célibataires en ce qui concerne la vente et l'aliénation des biens immeubles, IL EST DONC DÉCIDÉ que la Fédération nationale des femmes libérales se déclare en faveur du bill.

La résolution ci-dessus a été adoptée à une session plénière de la convention nationale de la Fédération des femmes libérales du Canada.
Ottawa, le 30 octobre 1963.

M^{me} A. C. WARE,
(Signature) A. C. WARE,
Secrétaire provisoire.

ANNEXE «D»

LE GLOBE AND MAIL, SAMEDI 30 NOVEMBRE 1963

Sur la scène outaouaise

DROITS AUX ÉPOUSES QUÉBÉCOISES PRÉVUS

par JOAN MUNN

Exclusivité du *Globe and Mail*

Ottawa—Les femmes mariées de la province de Québec jouiront bientôt des mêmes droits légaux que les hommes et les femmes célibataires.

Le premier ministre Jean Lesage a déclaré, lors d'une entrevue qu'il a accordée durant la Conférence fédérale-provinciale, qu'une loi à cet effet sera proposée dans le discours du Trône à l'ouverture de la prochaine session du Parlement à Québec, au mois de janvier.

Sera-t-elle adoptée bientôt?

«Oui, M^{me} Casgrain va y voir,» a répondu le premier ministre québécois en souriant.

M^{me} Marie Kirkland-Casgrain est la première femme à être assermentée comme ministre à Québec. Il y aura de cela un an mercredi prochain. Depuis longtemps elle préconise des droits égaux pour les femmes mariées de la province de Québec.

M. Lesage a refusé de commenter la déclaration du sénateur Jean-François Pouliot (L. Québec) portant que la Conférence fédérale-provinciale devrait cesser de parler «argent, argent, argent» et de régler plutôt la question de la juridiction dans certaines questions relatives au mariage et au divorce.

L'Acte de l'Amérique du Nord britannique a conféré au gouvernement fédéral la compétence en matière de mariage et de divorce. Les provinces ont conservé le pouvoir de statuer sur la célébration du mariage et les lois provinciales alors en vigueur ont reçu l'autorisation de rester inchangées. Le sénateur Pouliot soutient que les modifications apportées aux lois concernant le mariage depuis la Confédération sont inconstitutionnelles.

Le sénateur Pouliot a cité une lettre écrite en 1958 par l'ex-juge en chef du Canada au gouvernement du Québec. Dans cette lettre, M. Thibaudeau Rinfret disait qu'au moins 16 modifications du code civil de la province de Québec concernant le mariage et la séparation sont illégales et inconstitutionnelles.

Le sénateur a insisté pour que toute cette question soit élucidée, même s'il faut pour cela que les provinces et le gouvernement fédéral adressent une pétition au Conseil privé britannique tendant à la modification de l'A.A.N.B. Il espère «réveiller ces premiers ministres endormis—tous ces Rip Van Winkle qui se rencontrent comme de vieilles demoiselles».

Son bill pilote, SD-32, qui a déjà franchi l'étape de la deuxième lecture au Sénat, accorderait aux femmes mariées du Canada les mêmes droits que les femmes célibataires en ce qui concerne la vente de leurs propres biens immeubles sans le consentement de leur mari ou, si elles sont légalement séparées, sans celui d'un juge. Québec est la seule province où ce droit est refusé aux femmes.

Au cours d'une séance du Comité sénatorial des bills privés, tenue le 7 novembre, le sénateur Vincent Dupuis (L. Québec) a dit que le bill SD-32 était semblable à celui que M^{me} Casgrain a proposé à l'intention de l'Assemblée législative de Québec.

«Je ne crois pas que nous puissions copier ce que Québec a déjà fait», a dit le sénateur Dupuis.

«Ce n'a pas été fait», a répliqué le Conseiller de la Reine, M. Pouliot, «et personne n'a encore rien fait; et ils comprennent fort bien qu'ils n'ont pas la moindre compétence. M^{me} Casgrain crie dans le désert.»

A ce sujet, M. Lesage a dit, en clignant de l'œil, qu'il ne commentait jamais les paroles du sénateur Pouliot.

Le comité du Sénat a remis toute décision sur le bill SD-32, jusqu'à ce qu'il puisse entendre les dépositions de spécialistes en droit constitutionnel.

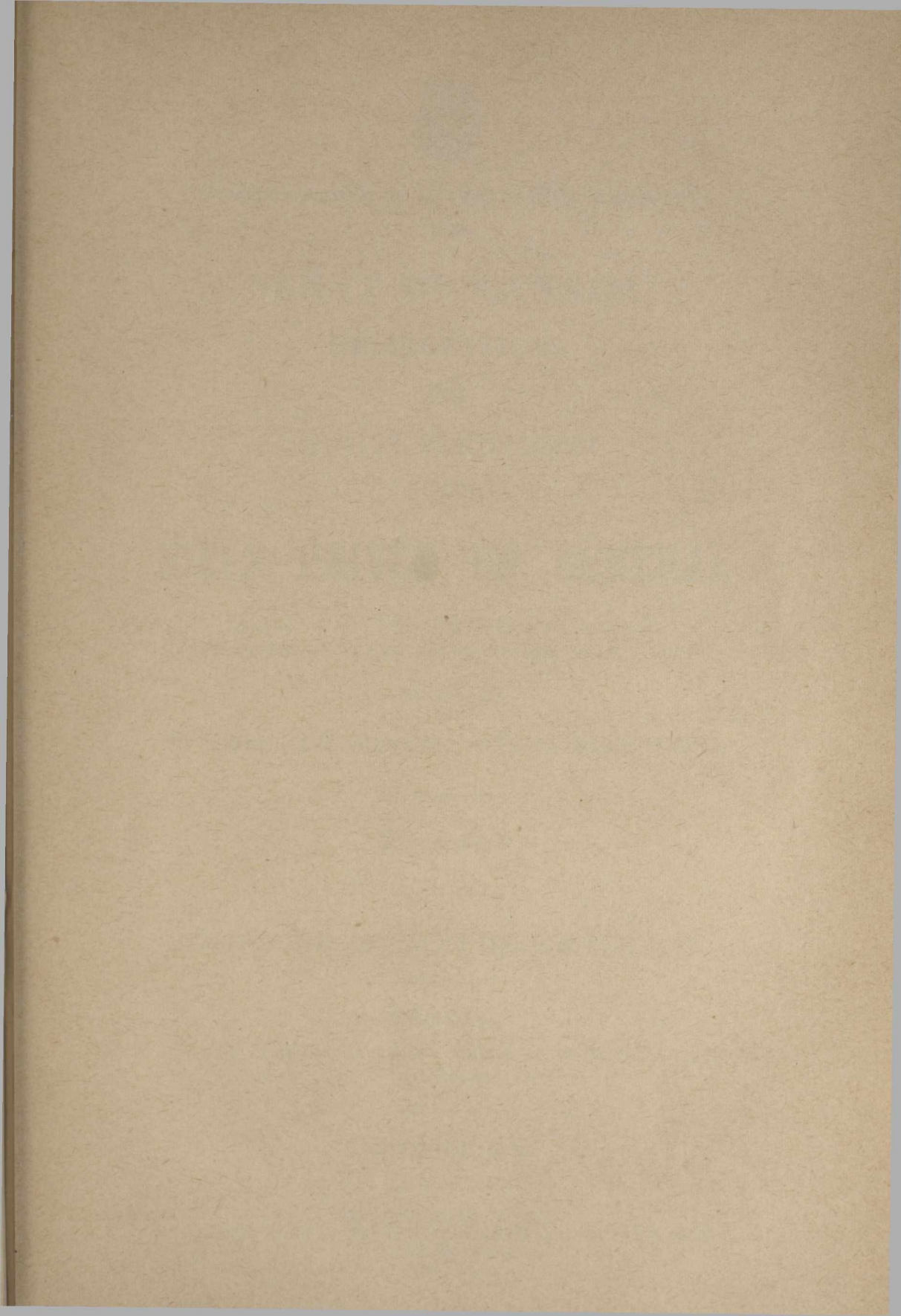
Une autorité en matières constitutionnelles a déclaré à ce sujet que le genre de modifications, qualifiées d'illégales par le Sénateur Pouliot, sont présumées valides jusqu'à ce qu'un tribunal se prononce autrement. Certaines des dispositions contre lesquelles le sénateur s'élève se rattachent non seulement au mariage mais également à d'autres domaines, tels que les droits civils et les droits de propriété qui relèvent de la compétence provinciale en vertu de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique.

Des sénateurs des deux partis ont déclaré privément qu'ils aimeraient que le sénateur cesse de soulever cette question. Il leur semble qu'Ottawa ait déjà suffisamment de difficulté à maintenir la confédération sans chercher de nouveaux motifs de discorde.

Un avocat, qui s'intéresse depuis longtemps aux travaux du Parlement, a dit que les législateurs canadiens avaient manœuvré avec succès durant de longues années avant que le sénateur ait engagé sa lutte constitutionnelle.

«Il va tellement brouiller cette eau limpide qu'elle va devenir boueuse,» a déclaré cet avocat canadien-français. Il estime que la position prise par le sénateur ne sera pas prise au Québec. Et même si son bill sur les droits des femmes mariées est adopté par le Sénat, il ira aux oubliettes faute de parrain aux Communes.

Ce serait une énorme source d'ennuis, a ajouté cet observateur, si nos nombreuses lois provinciales en matière de mariage devaient revenir à ce qu'elles étaient en 1867.





Première session de la vingt-sixième législature

1963

SÉNAT DU CANADA

DÉLIBÉRATIONS

DU

COMITÉ PERMANENT

DES

BILLS PRIVÉS EN GÉNÉRAL

Auquel a été référé le Bill S-32, intitulé:
Loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce

Président: L'honorable PAUL-H. BOUFFARD

Fascicule 3

SÉANCE DU JEUDI 12 DÉCEMBRE 1963

TÉMOIN:

M. E. Russell Hopkins, secrétaire-légiste et conseiller parlementaire
du Sénat

APPENDICE E

ROGER DUHAMEL, M.S.R.C.
IMPRIMEUR DE LA REINE ET CONTRÔLEUR DE LA PAPETERIE
OTTAWA, 1964

29694-7-1

COMITÉ PERMANENT
DES
BILLS PRIVÉS EN GÉNÉRAL

Président: l'honorable sénateur Paul-H. Bouffard

Les honorables sénateurs

Aseltine	Croll	Pouliot
Baird	Dupuis	Quart
Beaubien (<i>Bedford</i>)	Farris	Reid
Beaubien (<i>Provencher</i>)	Hayden	Roebuck
Bélisle	Hnatyshyn	Stambaugh
Boucher	Hollett	Sullivan
Bouffard	Horner	Taylor (<i>Westmorland</i>)
*Brooks	Hugessen	Thorvaldson
Choquette	Lambert	Tremblay
Connolly (<i>Halifax-Nord</i>)	Macdonald (<i>Cap-Breton</i>)	Walker
Connolly (<i>Ottawa-Ouest</i>)	*Macdonald (<i>Brantford</i>)	Willis—32.
	Monette	

(Quorum 7)
(35 membres)

*Membre d'office

ORDRE DE RENVOI

Extrait des procès-verbaux du Sénat en date du mercredi 9 octobre 1963.

«Conformément à l'Ordre du jour, le Sénat reprend le débat sur la motion de l'honorable sénateur Pouliot, appuyé par l'honorable sénateur Stambaugh, tendant à la deuxième lecture du Bill S-32, intitulé: Loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce.

Après débat, la motion, mise aux voix, est adoptée.

Le Bill est alors lu la deuxième fois.

L'honorable sénateur Pouliot propose, appuyé par l'honorable sénatrice Inman, que le bill soit déferé au Comité permanent des bills d'intérêt privé.

Après plus ample débat, la motion, mise aux voix, est adoptée.»

Le greffier du Sénat,
J. F. MACNEILL.

PROCÈS-VERBAL

JEUDI 12 décembre 1963

Conformément à la motion d'ajournement et à l'avis de convocation, le Comité permanent des bills privés en général se réunit aujourd'hui à dix heures du matin.

Présents: Les honorables sénateurs Bouffard, *président*; Bélisle, Farris, Horner, Macdonald (*Cap-Breton*), Pouliot et Stambaugh—7.

Aussi présents: M. E. Russell Hopkins, légiste et conseiller parlementaire du Sénat, les sténographes officiels du Sénat.

Le Comité étudie le bill S-32, intitulé: «Loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce».

En réponse à une invitation du Comité qui lui proposait de comparaître et de présenter ses vues au sujet du bill, l'honorable Claire Kirkland-Casgrain, ministre sans portefeuille de la province de Québec a fait savoir qu'elle regrettait de ne pouvoir assister à la séance d'aujourd'hui.

M. E. Russell Hopkins, qui avait rédigé un mémoire, est questionné par l'honorable sénateur Pouliot, parrain du bill. L'honorable sénateur Bouffard, président du Comité, lit la conclusion énoncée dans le mémoire et il est décidé de faire imprimer ledit mémoire à titre d'Appendice E.

Après discussion, il est décidé à l'unanimité que cette séance sera la dernière de la session. Au début de la nouvelle session, ce bill sera présenté à nouveau et lorsque le Comité se réunira pour l'étudier, le procureur général de chacune des provinces sera invité à comparaître devant le Comité pour donner ses opinions sur ledit bill.

A 11 h. 45 du matin, le Comité s'ajourne jusqu'à nouvelle convocation du président.

Certifié conforme.

Le secrétaire du Comité,
Gérard Lemire.

LE SÉNAT

COMITÉ PERMANENT DES BILLS PRIVÉS EN GÉNÉRAL

TÉMOIGNAGES

OTTAWA, le jeudi 12 décembre 1963

Le Comité permanent des bills privés en général, auquel a été envoyé le bill S-32, intitulé, Loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce, se réunit ce matin à dix heures.

Le sénateur Paul-H. Bouffard (*président*) occupe le fauteuil.

Le PRÉSIDENT: Nous avons invité M^{me} Kirkland-Casgrain à comparaître devant le Comité pour témoigner au sujet du bill et exposer ses opinions. M^{me} Casgrain est ministre sans portefeuille du cabinet de la province de Québec. Dans une lettre adressée à M. Armstrong, chef de la direction des comités, elle disait qu'elle ne pouvait pas venir, qu'elle nous remerciait de l'honneur que nous lui faisons et qu'elle profitait de cette occasion pour communiquer ses bons vœux aux membres du Comité.

Je me demande si nous devrions publier sa lettre avec notre rapport des délibérations d'aujourd'hui, probablement le dernier rapport du Comité au Sénat.

Le sénateur STAMBAUGH: Non, déposez-la simplement avec le rapport du Comité.

Le PRÉSIDENT: L'autre témoin que nous entendrons ce matin, M. E. Russell Hopkins, légiste et conseiller parlementaire du Sénat, nous exposera son opinion sur la constitutionnalité du bill. M. Hopkins a déjà donné son opinion par écrit. Je crois que presque tous les membres du Comité font aussi partie du Comité d'enquête sur la gérontologie et désirent assister à la séance de ce Comité ce matin. Que pensez-vous de cette opinion? Croyez-vous qu'il vaudrait mieux la lire devant le Comité ou la faire verser au dossier?

Le sénateur POULIOT: Monsieur le président, j'aimerais poser quelques questions à M. Hopkins avant qu'il lise son mémoire.

Le PRÉSIDENT: Vous avez la parole, monsieur le sénateur.

Le sénateur POULIOT: Monsieur Hopkins, êtes-vous d'avis que le droit civil et le droit commun au Canada dérivent de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique?

M. E. Russell Hopkins, légiste et conseiller parlementaire: Oui, monsieur le sénateur.

Le sénateur POULIOT: Croyez-vous que la division des pouvoirs ou de la juridiction est déterminée aussi clairement que possible par les articles 91 et 92 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique de 1867?

M. HOPKINS: Monsieur le sénateur, les Pères de la Confédération croyaient avoir découvert une formule qui serait relativement facile à interpréter et qui ne soulèverait aucune difficulté, mais je ne crois pas que leurs espoirs se soient pleinement réalisés et à mon avis, la réparation exacte des pouvoirs entre le Parlement fédéral, en vertu de l'article 91, et les gouvernements provinciaux en vertu de l'article 92, se prête encore à des interprétations très diverses.

Le sénateur POULIOT: C'est exact, mais les législateurs voulaient-ils établir deux juridictions complètement différentes et respectivement exclusives, d'un côté pour le Parlement du Canada et de l'autre, pour les parlements provinciaux?

M. HOPKINS: A l'exception des dispositions spéciales qui accordent des pouvoirs de juridiction conjoints dans certains domaines, je crois que c'était bien le but des articles 91 et 92.

Le sénateur POULIOT: Les Pères de la Confédération ont exprimé leur intention de cette façon: ils ont dit au Parlement du Canada: «Mêle-toi de tes affaires» et aux parlements provinciaux: «Mêlez-vous de vos affaires», sauf dans les domaines de la taxation directe, de l'agriculture et de l'immigration.

M. HOPKINS: Monsieur le sénateur, ils n'ont pas employé ces termes-là, mais ce que vous dites est à peu près exact.

Le sénateur POULIOT: Tel était le but des législateurs, semble-t-il?

M. HOPKINS: Je crois que oui.

Le sénateur POULIOT: Alors, ne croyez-vous pas, monsieur Hopkins, que les définitions que nous trouvons dans un bon dictionnaire comme par exemple Webster, les dictionnaires reconnus, peuvent nous guider sur la signification des mots?

M. HOPKINS: Les ouvrages d'éminents lexicographes sont souvent mentionnés lorsqu'il s'agit d'interpréter les statuts. Il y a des exceptions et il y a des réserves. Je crois que le volume de Maxwell, publié en 1962, sur «The Interpretation of Statutes» contient des remarques très justes sur la signification des mots telle que la donnent les dictionnaires.

Le sénateur POULIOT: Évidemment, aucune langue n'est si parfaite qu'il y aurait un mot pour chaque nuance d'expression.

M. HOPKINS: C'est exact, monsieur.

Le sénateur POULIOT: Et le même mot est parfois employé dans plusieurs sens?

M. HOPKINS: Oui, monsieur, selon le contexte.

Le sénateur POULIOT: Oui, cela dépend du contexte. Le dictionnaire donne plusieurs sens à chaque mot et chacune des significations est numérotée, 1, 2, 3, 4 et 5 et parfois les sens sont différents; il donne aussi les antonymes.

M. HOPKINS: Oui.

Le sénateur POULIOT: Avez-vous constaté, en lisant les articles 91 et surtout 92, en laissant complètement de côté toutes les exceptions comme par exemple celles qui ont trait à l'éducation et ainsi de suite, qu'il n'est pas question de cela à l'heure actuelle.

M. HOPKINS: C'est ça.

Le sénateur POULIOT: Avez-vous remarqué que les mots «exclusifs» et «exclusivement» sont souvent répétés dans les articles 91 et 92 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique?

M. HOPKINS: Certainement, monsieur le sénateur.

Le sénateur POULIOT: Vous le savez?

M. HOPKINS: Oui.

Le sénateur POULIOT: Alors, êtes-vous d'accord au point de vue juridique avec cette définition d'«exclusif»? Il s'agit de la signification probablement employée à l'interprétation des articles ci-haut mentionnés. Voici le deuxième sens du mot «exclusif»: qui exclut ou tend à exclure les autres, surtout les étrangers. La définition du mot «exclure», dont l'adjectif et l'adverbe dérivent, est peut-être un meilleur exemple. «Exclure» implique strictement l'action

d'empêcher l'entrée de ce qui est déjà au dehors et s'applique aux personnes et aux objets. Croyez-vous que c'est là la signification donnée aux mots «exclusif» et «exclusivement» par les Pères de la Confédération aux articles 91 et 92?

M. HOPKINS: A mon avis, monsieur le sénateur, je pourrais expliquer ce que j'ai étudié et ce dont j'ai tenu compte beaucoup plus clairement si je lisais mon opinion, le mémoire que je vous ai présenté.

Le PRÉSIDENT: Je crois que nous serions plus justes envers M. Hopkins, à qui nous avons demandé son avis, si nous lui permettions de le donner, quitte à l'interroger ensuite.

Le sénateur POULIOT: Je ne vois pas d'inconvénient à ce que M. Hopkins lise sa déclaration à condition de pouvoir lui poser quelques questions.

Le sénateur FARRIS: Monsieur le président, nous nous demandons tous plus ou moins quel est le rapport entre ces questions et le problème qui nous est soumis.

Le PRÉSIDENT: Évidemment, vous savez que le sénateur veut élucider le sens du mot «exclusif», et déterminer si la loi interdit aux provinces d'agir dans ce domaine. C'est une question d'interprétation, je ne sais pas si le Comité désire que M. Hopkins lise le texte entier de son mémoire ou simplement les conclusions. Le texte est de huit pages. Devrions-nous le lire en entier ou aller droit aux conclusions qu'il a tirées sur la question que le Comité doit étudier? Nous pourrions lire le texte entier et donner au Comité toute la documentation qui a amené les conclusions, ou lire simplement les conclusions pour savoir exactement ce que M. Hopkins pense de toute la question.

Le sénateur FARRIS: On peut difficilement s'attendre que même ceux d'entre nous qui sont avocats puissent passer un jugement après une seule lecture du document.

Le sénateur STAMBAUGH: Monsieur le président, je ne sais vraiment pas ce qui intéresserait les avocats mais comme simple profane, je crois que ce sont les conclusions qui nous intéressent. La raison qui a poussé M. Hopkins à les tirer ne nous intéresse pas.

Le PRÉSIDENT: Je lirai donc les conclusions, elles seront incluses dans le rapport du Comité d'aujourd'hui de sorte que tous les membres pourront les lire quand ils recevront le rapport.

M. HOPKINS: Monsieur le sénateur, puis-je vous suggérer de lire la conclusion de «X» à «Y»?

Le PRÉSIDENT: Oui. Voici ce que nous dit M. Hopkins:

Toutefois, le Parlement du Canada n'a jamais assumé de juridiction législative sur le «Mariage», sauf sur sa validité, et il n'existe aucun jugement d'une cause où il fallait établir si, sous la rubrique «Mariage», la juridiction du Parlement s'étend au delà de la validité du mariage.

Bien qu'on puisse soutenir, d'après ce qui précède, que la juridiction fédérale est limitée, et on le ferait sans doute, je crois personnellement que la question est encore ouverte. Je le crois parce que les cours de justice, selon la tradition, ne tranchent aucune question autre que la question précise qu'on leur demande de trancher. Et jusqu'ici, on ne leur a jamais demandé de rendre une décision sur la question plus générale que soulève le présent bill.

Pour m'expliquer, permettez-moi de citer les paroles d'introduction du juge en chef Duff dans le «Adoption Reference» (1938) G.C.R., 398; la décision rendue à cette occasion a établi que plusieurs statuts de la province d'Ontario concernant l'adoption, la protection des enfants et des épouses délaissées relevaient de la compétence législative de la province d'Ontario.

«Toute juridiction subordonnée sur les enfants, que l'article 91, sous la rubrique «Mariage et divorce», aurait pu conférer au Parlement du Canada, ne nous intéresse pas. Quelles qu'en soient les limites, il n'en est pas question à ce moment et je la mentionne simplement pour la mettre à l'écart.»

Dans de telles circonstances, comme je vous l'ai déjà dit, l'expression d'une opinion sur la constitutionnalité devient un devoir de conjecture calculée; et comme le disait Oliver Wendell Holmes: «La loi est faite des décisions futures des tribunaux».

Je conclus donc, puisque le présent bill ne touche en aucune façon la validité d'un contrat de mariage, qu'il existe un doute réel quant à sa constitutionnalité, un doute que seule la Cour suprême du Canada pourrait faire disparaître définitivement.

Voilà la conclusion de M. Hopkins; j'aimerais déposer son mémoire pour le faire imprimer dans le rapport au Sénat.

(On peut retrouver le texte du mémoire à l'Appendice E.)

Le sénateur POULIOT: J'ai une seule question à vous poser, monsieur Hopkins. Vous dites dans ce mémoire que vous n'avez trouvé aucune jurisprudence établie au sujet d'une cause semblable.

M. HOPKINS: Aucun précédent judiciaire catégorique.

Le sénateur POULIOT: Êtes-vous au courant d'un renvoi de 1912...

M. HOPKINS: Oui, je l'ai étudié attentivement.

Le sénateur POULIOT: ... A la Cour suprême du Canada...

M. HOPKINS: Oui, je l'ai étudié attentivement.

Le sénateur POULIOT: ... et au Conseil privé...

M. HOPKINS: Oui, je l'ai étudié attentivement.

Le sénateur POULIOT: Et ce que disait Lord Haldane?

M. HOPKINS: Oui, j'ai le texte dans mon mémoire.

Le sénateur POULIOT: Très bien. Si vous l'avez en main, croyez-vous que le résumé du jugement, ainsi qu'il est rapporté dans «Appeal Cases» et dans «Olmsted» donne une idée juste du sens général du jugement?

M. HOPKINS: Une excellente idée.

Le sénateur POULIOT: Voici ce qu'on y dit:

En vertu des articles 91 et 92 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867...

Avant d'aller plus loin, pourriez-vous me dire s'il est question de ceci dans vos notes sur ce jugement du Conseil privé?

M. HOPKINS: J'ai le renvoi au complet.

Le sénateur POULIOT: Vous avez le renvoi au complet?

M. HOPKINS: Oui, monsieur le sénateur.

Le sénateur POULIOT:

... Le pouvoir exclusif en vertu duquel le parlement provincial peut légiférer sur la célébration du mariage dans la province constitue une exception à la juridiction exclusive sur la validité du mariage, conférée au Dominion, et permet au parlement provincial d'imposer des conditions relatives à la célébration et, en particulier, au droit de célébrer la cérémonie, ce qui peut altérer la validité du contrat.

M. HOPKINS: Monsieur le sénateur, je cite ce texte au complet dans mon mémoire.

Le sénateur POULIOT: Oui. Vient ensuite l'Acte de l'A.N.B., permettant aux parlements provinciaux de légiférer exclusivement sur les droits civils, à l'exception d'une seule matière, ou de deux plutôt, puisqu'il y a aussi la faillite. Cependant, en ce qui concerne le mariage et le divorce, le pouvoir est exclusif, et il y a ensuite une exception à l'exception pour la célébration du mariage. L'entendez-vous ainsi, est-ce bien ce que dit le jugement?

M. HOPKINS: Voici ce que je veux dire: parmi les mots que vous avez cités du jugement, se trouvent les mots suivants:

...la juridiction exclusive sur la validité du mariage, conférée au Dominion,...

et ces mots, à mon avis, ne sont pas sans signification. Le présent bill ne se rapporte pas directement ou précisément à la validité du mariage; et là repose le doute.

Le sénateur FARRIS: Ce serait très simple pour le Gouvernement que de renvoyer cette question à la Cour suprême du Canada.

M. HOPKINS: Permettez-moi de citer la remarque explicative donnée au début de la cause et qui indique clairement qu'il s'agissait, dans ce cas, de déterminer si la cérémonie du mariage constituait une exception à la catégorie de sujet intitulée: «validité du mariage», laquelle catégorie est reconnue comme relevant de la juridiction du Parlement du Canada. Reste à décider si le mot «mariage» implique plus que simplement la législation relative à sa validité. Au cours d'une cause d'adoption, le Juge en chef Duff avait soulevé la question disant qu'elle n'était pas nécessaire à la décision et qu'il n'essaierait pas d'établir s'il existait quelque juridiction subordonnée du Parlement touchant la validité. Mais en ce qui concerne des précédents judiciaires précis, la question reste ouverte, et dans ce cas le Conseil privé s'adressait exclusivement à la question de validité, ainsi que l'indique la remarque explicative donnée au début de la cause.

Le PRÉSIDENT: Je regrette de n'avoir pas la citation en main mais il existe un jugement de la Cour suprême, rendu il y a environ huit ans, qui n'intéressait pas la validité du mariage et dans lequel un des juges disait que les conséquences civiles du mariage relevaient exclusivement de la juridiction de la province. Je retrouverai ce jugement et je le soumettrai au Comité à la prochaine séance. Il ne s'agissait pas d'une question décidée par la Cour mais bien *obiter dictum* par la Cour à ce moment-là, disant que les conséquences civiles du mariage relèvent de la juridiction des provinces.

Le sénateur MACDONALD (*Cap-Breton*): De quelle cour s'agissait-il?

Le PRÉSIDENT: De la Cour suprême.

M. HOPKINS: Monsieur le président, le sénateur Pouliot a été assez bon de me donner la remarque explicative à laquelle je faisais allusion. En voici le texte:

...le pouvoir exclusif conféré au parlement provincial lui permettant de légiférer sur la célébration du mariage dans la province constitue une exception à la juridiction exclusive...

et voici de nouveau les mots:

sur sa validité conférée au Dominion...

Donc je ne crois pas qu'ils soient allés plus loin que cela.

Le sénateur POULIOT: Alors, monsieur Hopkins, vous reconnaissez donc qu'il existe des similarités et des différences entre ce bill et celui qui avait été déferé à la Cour suprême?

M. HOPKINS: Oui.

Le sénateur POULIOT: Et le bill renvoyé à la Cour suprême concernait la célébration du mariage?

M. HOPKINS: Oui, il était question de validité.

Le sénateur POULIOT: La question était donc au sujet de la validité du mariage?

Mr. HOPKINS: Oui, monsieur.

Le sénateur POULIOT: Et c'était en vertu de l'exception à l'exception?

Le PRÉSIDENT: Oui.

M. HOPKINS: Mais il était question des deux sujets.

Le sénateur POULIOT: Il était question de l'exception à l'exception. Il s'agissait des pouvoirs exclusifs des provinces comparés aux pouvoirs exclusifs du Parlement du Canada. Cela semble contradictoire, mais si nous y pensions bien, il nous est impossible de ne pas saisir la distinction. Dans le renvoi à la Cour suprême et au Conseil privé, il s'agissait d'un bill proposé à la Chambre des communes concernant la célébration du mariage. Et c'était une question provinciale.

M. HOPKINS: Précisément.

Le sénateur POULIOT: Et le jugement de la Cour suprême disait que le Parlement du Canada ne devait pas empiéter sur les droits des provinces et faire des lois qui relevaient exclusivement des provinces. Je crois que je me suis fait comprendre.

M. HOPKINS: C'est tout à fait juste.

Le sénateur POULIOT: Or la présente législation que le Comité doit étudier est exactement l'inverse, et il n'est pas question de l'exception à l'exception, mais selon l'exception à la règle générale, les droits civils relèvent des provinces. En passant, avez-vous consulté le Code civil?

M. HOPKINS: Je ne suis pas expert du Code civil, quoique j'aie déjà eu l'occasion de le consulter de temps à autre.

Le sénateur POULIOT: Vous savez que le Code civil était entré en vigueur onze mois avant la Confédération. Il existait au moment de la Confédération et par conséquent on peut supposer que les Pères de la Confédération avaient vu le Code avant de rédiger l'Acte de l'A.N.B. ou de le faire adopter par le Parlement à Westminster. Vous n'êtes pas d'accord?

M. HOPKINS: C'est possible.

Le sénateur BÉLISLE: Puis-je poser une question? A quel point est-il urgent que nous adoptions ce bill? Je vous demande cela parce que, en tant que simple profane, je dois admettre que je suis un peu mêlé au sujet de l'opinion donnée ici ce matin. Ne pourrions-nous pas obtenir une décision finale des autorités compétentes en la matière?

M. HOPKINS: Seulement de la Cour suprême.

Le PRÉSIDENT: Vous ne pourriez obtenir une opinion définitive que de la Cour suprême.

Le sénateur BÉLISLE: L'honorable sénateur et M. Hopkins semblent très compétents, et il y a probablement d'autres sénateurs ici présents qui le sont aussi, qui ont d'autres opinions, mais je suis embrouillé.

Le PRÉSIDENT: Nous sommes tous embrouillés parce que, en réalité, la Cour suprême n'a jamais rendu de décision à ce sujet.

Le sénateur FARRIS: M. Hopkins doute que ce point soit valide. Je me flatte de connaître un peu de droit constitutionnel, mais je ne me prononcerais pas à ce sujet.

Le PRÉSIDENT: Voici mon prochain argument: l'exercice de la juridiction représente un sujet délicat à l'heure actuelle, parce que les provinces l'exercent

depuis cent ans. Elles ont exercé leur juridiction de cette manière, établissant les genres de contrats entre mari et femme, dans le cas de mariages civils, et elles se sont occupées de la séparation des corps; elles ont veillé à ce que l'épouse reçoive tout ce qui est nécessaire à l'éducation des enfants et aussi à tout ce qui concerne les enfants. Le Code civil des provinces a réglé ces questions partout au Canada depuis cent ans.

Loin de conseiller au Comité d'adopter le bill ou de le modifier à l'heure actuelle ou de trancher la question de quelque façon, je proposerais plutôt que nous communiquions avec les procureurs généraux de toutes les provinces et que nous leur demandions de bien vouloir venir nous exposer leurs vues sur le sujet.

Vous savez, évidemment, que nous n'aurons pas le temps de faire cela pendant cette session. Nous devons prévenir les procureurs généraux de provinces assez longtemps d'avance si nous voulons les inviter à comparaître devant le Comité pour donner leur opinion sur le sujet. Je proposais au parrain du bill que nous réglions la question ce matin, et que nous terminions ainsi les séances du Comité pour la présente session, puisqu'elle doit finir la semaine prochaine. Il nous est impossible d'entendre les vues des procureurs généraux durant cette session, d'envoyer le bill à la Chambre des communes et l'y faire adopter. J'aimerais que le bill reste tel quel et que nous n'en fassions pas rapport au Sénat, sauf pour dire que le Comité n'a pas eu le temps, et ne croit pas avoir assez de temps en ce moment pour s'en occuper durant la présente session. Si le parrain désire soumettre à nouveau le bill au Comité pour la prochaine session, je lui conseille de le faire dès le début de la prochaine session pour nous donner le temps de convoquer les procureurs généraux, d'entendre leurs opinions, et ensuite de régler la question une fois pour toutes. Il serait très risqué que le Parlement du Canada s'occupe d'une question qui relève des provinces depuis 100 ans, sans les informer de ses intentions et sans leur donner l'occasion d'exposer leurs vues sur le sujet.

C'est là mon avis personnel, et je crois que le parrain du bill, le sénateur Pouliot, accepterait aussi que nous disposions ainsi du bill pour le moment. Si le Comité est d'accord avec moi, nous publierons dans le rapport que le bill demeure tel qu'il est. Il est important que nous obtenions l'opinion des procureurs généraux, et il serait peut-être avisé de terminer l'étude du bill pour la présente session. Le problème est très important.

Le sénateur STAMBAUGH: J'aimerais poser une question. Ne croyez-vous pas que cette question devrait être soumise à la Cour suprême du Canada, si nous l'adoptons? A mon avis, il n'y a aucun doute que la province de Québec, par exemple, ferait appel à la Cour suprême. Étant donné la confusion et les divergences d'opinions entre les plus grands avocats en droit constitutionnel, nous ferions aussi bien de demander l'avis de la Cour suprême avant d'adopter le bill.

Le PRÉSIDENT: Ne croyez-vous pas qu'il vaudrait mieux entendre l'opinion des procureurs généraux des provinces, pour que ceux-ci ne puissent pas dire que nous nous sommes occupés du bill et l'avons renvoyé à la Cour suprême sans les consulter dans l'ensemble? Je crois qu'il est très important que nous ayons l'avis des procureurs généraux des provinces. Ils ont leurs propres idées à ce sujet. Rappelons-nous que des millions de contrats de mariage passés depuis la Confédération jusqu'à aujourd'hui pourraient devenir invalides, si nous modifions la loi ainsi que le propose ce bill. Avant de soumettre le bill à la Cour suprême, je crois que nous devrions laisser la parole aux provinces et si elles décident qu'il faut élucider le problème à la conférence fédérale-provinciale, et si cela est nécessaire, modifier l'Acte de l'A.N.B., elles auraient l'occasion de nous le dire.

Le sénateur FARRIS: Puis-je faire une proposition?

Le PRÉSIDENT: Oui.

Le sénateur FARRIS: J'hésite. Je vois mon ami s'inquiéter à ce sujet. Je propose que le Comité convienne que toute décision relative à cette question devrait être remise à plus tard, jusqu'à ce que nous puissions demander l'avis des provinces et nous réunir en conférence avec les procureurs généraux des provinces.

Le sénateur POULIOT: Je n'ai aucune objection à cela, monsieur, et je vous remercie de l'avoir proposé.

Le PRÉSIDENT: Je crois que c'est la meilleure conclusion à tirer. Dans mon rapport au Sénat, je dirai que le bill reste tel qu'il est pour la durée de la présente session, parce que nous n'avons pas le temps de nous en occuper et qu'à la prochaine session, nous aurons plus de temps pour régler la question de façon plus complète.

La proposition est acceptée.

Le PRÉSIDENT: Je vous remercie, monsieur Hopkins. Votre opinion sera publiée dans le rapport.

Le sénateur POULIOT: Merci, monsieur le président et messieurs.

Le Comité s'ajourne.

APPENDICE E

Le 12 décembre 1963

Monsieur le président, honorables sénateurs,

Le Comité m'a demandé mon avis sur la constitutionnalité du bill S-32, intitulé: Loi modifiant la Loi sur le mariage et le divorce. Le bill ne contient qu'une seule disposition, que voici:

1. La *Loi sur le mariage et le divorce* est modifiée par l'insertion, immédiatement après l'article 1^{er}, de l'article suivant:

«1A. Les femmes mariées possèdent les mêmes droits que les femmes célibataires en ce qui concerne la vente et l'aliénation des biens immeubles.»

La forme en est simple et l'article énonce une proposition qu'acceptent, en principe, les provinces où le droit coutumier est en vigueur. Je comprends cependant l'importance de la portée du bill et je sais que sa mise en vigueur, s'il est constitutionnel, aurait des répercussions sensibles sur un certain nombre des dispositions de la loi de la province de Québec. Dans ce cas-ci, la lettre du sous-ministre de la Justice adressée à M. Bédard et qui fait partie du dossier, m'apprend que nous ne recevrons point l'aide du ministère de la Justice. Je serais moi aussi heureux de me dégager de ma responsabilité dans cette affaire. Toutefois, mes fonctions officielles exigent que je réponde à la demande du Comité et je le fais maintenant. Je vous dis simplement, surtout en vue de ce qui suit, que je ne constitue pas un ministère entier du Gouvernement mais que je suis employé au Sénat et que mes vues n'engagent personne.

La constitutionnalité du bill dépend, à mon avis, du sens que l'on donne au mot «Mariage», ainsi qu'il apparaît au numéro 26 de l'article 91 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867. Cet article stipule, entre autres choses, que «l'autorité législative exclusive du Parlement du Canada s'étend à toutes les matières tombant dans les catégories de sujets ci-dessous énumérées, savoir:

26. Le mariage et le divorce.»

Et on ajoute à la fin dudit article 91 que

«aucune des matières ressortissant aux catégories de sujets énumérés au présent article ne sera réputée tomber dans la catégorie des matières d'une nature locale ou privée comprises dans l'énumération des catégories de sujets exclusivement assignés par le présent acte aux législatures des provinces.»

Il semble donc, et sur ce point, je suis parfaitement d'accord avec le sénateur Pouliot, que la législation fédérale dans toute catégorie de sujet énumérée à l'article 91 l'emporte sur tout. Comme le disait Lord Watson dans la cause de *Tennant contre la Union Bank* (1894) C.A. 31, les pouvoirs législatifs du Parlement du Canada «relèvent de l'article 91, et les pouvoirs de légiférer conférés par cet article peuvent être exercés pleinement, même si les conséquences modifient les droits civils au sein des provinces.»

De l'autre côté, l'article 92 du même Acte stipule que, dans chaque province, «la législature pourra exclusivement légiférer sur les matières entrant dans les catégories de sujets ci-dessous énumérées, savoir:

12. La célébration du mariage dans la province.

13. La propriété et les droits civils dans la province.

et

16. Généralement, toutes les matières d'une nature purement locale ou privée dans la province.»

Il appert immédiatement que le présent bill relève de la catégorie 13, et peut-être de la catégorie 16 dudit article 92. Par conséquent, du moins à première vue, le bill relève de l'exclusive compétence législative des parlements provinciaux. Toutefois, comme je l'ai dit, s'il s'agit néanmoins de législation sur le «mariage» ainsi que ce mot est employé dans le contexte de l'article 91, la législation relève alors de la compétence exclusive du Parlement du Canada.

Si nous considérons avant tout le contexte, le mot «Mariage» signifierait «la validité réelle des mariages»; c'est-à-dire les conditions précédentes autres que les conditions purement de cérémonie, qui doivent être remplies pour qu'un mariage soit valide. Je vous dis ceci parce que le mot «Mariage» n'apparaît pas isolé à l'article 91, mais bien à côté du mot «Divorce», lequel implique la dissolution ou l'invalidation des mariages. Ceci signifierait que l'on peut entendre le mot «Mariage» comme se rapportant à la constitution ou à la validation des mariages. En outre, il faut comparer à la catégorie de «La célébration du mariage» à l'article 92 qui, encore une fois, semble impliquer que, alors que les parlements provinciaux ont la juridiction sur la validité formelle ou rituelle des mariages, le Parlement fédéral a la juridiction sur la validité réelle des mariages. Cette interprétation donnerait au mot «Mariage» un sens restreint et rendrait le présent bill anticonstitutionnel. Je ne veux pas insinuer que cette interprétation d'après le contexte est nécessairement concluante, mais c'est une méthode que l'on prendrait fort probablement si la question était ouvertement soulevée devant les tribunaux.

Quant à l'importance du contexte dans l'interprétation des mots statutaires, il est bon de consulter Maxwell, au chapitre qui traite de «The Interpretation of Statutes», 11^e édition, 1962, aux pages 16 à 30 incluses.

Je passe maintenant à l'étude des précédents judiciaires qui traitent de cette question.

Dans le «Marriage Reference» adressé à la Cour suprême en 1912, il s'agissait simplement de déterminer si la catégorie «Mariage», ainsi qu'elle paraît à l'article 91, s'étendait au domaine entier de la validité ou si la «La célébration du mariage», à l'article 92, constituait une exception à ce qui précède, de sorte que les conditions formelles ou rituelles essentielles à la validité du mariage relèvent exclusivement de la province. La question en litige est bien résumée dans la note explicative qui précède la décision du comité judiciaire, à la page 880 de la C.A. 1912. Voici le texte:

«En vertu des articles 91 et 92 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867, le pouvoir exclusif en vertu duquel le parlement provincial peut légiférer sur la célébration du mariage dans la province, constitue une exception à la juridiction exclusive sur la validité du mariage, conférée au Dominion, et permet au parlement provincial d'imposer des conditions relatives à la célébration et, en particulier, au droit de célébrer la cérémonie, ce qui peut altérer la validité du contrat.»

L'argumentation de MM. Nesbitt, Lawrence et Lafleur, appuyant la juridiction du Parlement, a aussi exposé très clairement ce point.

Le vicomte Haldane, L.C., qui avait rendu le jugement du comité judiciaire du Conseil privé, exprimait lui aussi très clairement l'affaire dans les termes suivants:

«Au cours du plaidoyer, j'ai constaté que les parties voulaient, au fond, déterminer si oui ou non toutes les questions relatives à la validité

du contrat de mariage, y compris les conditions essentielles à cette validité, relevaient de la juridiction exclusive que l'article 91 confère au Parlement du Canada. S'il en est ainsi, le pouvoir provincial ne s'étend donc qu'à la réglementation directrice des formalités qui permettent d'établir l'authenticité du contrat et ne s'appliquent à aucune question de validité. C'est ce que soutenait l'avocat qui défendait la cause devant le tribunal. L'autre avocat soutenait que le pouvoir conféré par l'article 92 et permettant de légiférer sur la célébration du mariage dans une province avait atténué les effets des termes de l'article 91 et établi une distribution des pouvoirs en vertu de laquelle le parlement de la province détenait la capacité exclusive de choisir les personnes capables de célébrer la cérémonie du mariage et de poser, à titre de condition à la validité du mariage, la présence de la personne choisie.»

D'autres causes ont suivi la même ligne de conduite.

Toutefois, le Parlement du Canada n'a jamais assumé de juridiction législative sur le «Mariage», sauf sur sa validité, et il n'existe aucun jugement d'une cause où il fallait établir si, sous la rubrique «Mariage», la juridiction du Parlement s'étend au delà de la validité du mariage.

Bien qu'on puisse soutenir, d'après ce qui précède, que la juridiction fédérale est limitée, et on le ferait sans doute, je crois personnellement que la question est encore ouverte. Je le crois parce que les cours de justice, selon la tradition, ne tranchent aucune question autre que la question précise qu'on leur demande de trancher. Et jusqu'ici, on ne leur a jamais demandé de rendre une décision sur la question plus générale que soulève le présent bill.

Pour m'expliquer, permettez-moi de citer les paroles d'introduction du juge en chef Duff dans le «Adoption Reference» (1938) G.C.R., 398; la décision rendue à cette occasion a établi que plusieurs statuts de la province d'Ontario concernant l'adoption, la protection des enfants et des épouses délaissées relevaient de la compétence législative de la province d'Ontario.

«Toute juridiction subordonnée sur les enfants, que l'article 91, sous la rubrique «Mariage et divorce», aurait pu conférer au Parlement du Canada, ne nous intéresse pas. Quelles qu'en soient les limites, il n'en est pas question à ce moment et je la mentionne simplement pour la mettre à l'écart.»

Dans de telles circonstances, comme je vous l'ai déjà dit, l'expression d'une opinion sur la constitutionnalité devient un devoir de conjecture calculée; et comme le disait Oliver Wendell Holmes: «La loi est faite des décisions futures des tribunaux».

Je conclus donc, puisque le présent bill ne touche en aucune façon la validité d'un contrat de mariage, qu'il existe un doute réel quant à sa constitutionnalité, un doute que seule la Cour suprême du Canada pourrait faire disparaître définitivement.

E. R. HOPKINS,

Légiste et conseiller parlementaire.

Faint, illegible text at the top of the page, possibly bleed-through from the reverse side.

Second block of faint, illegible text, appearing as a continuation of the bleed-through.

Third block of faint, illegible text, continuing the bleed-through from the reverse side.

Fourth block of faint, illegible text, appearing as a continuation of the bleed-through.

Fifth block of faint, illegible text, continuing the bleed-through from the reverse side.

