

2. Aucune disposition d'une loi, même postérieure à la Charte, ne peut déroger, aux articles 1 à 38, sauf dans la mesure prévue par ces articles, à l'effet de la Charte. Cette loi n'énonce expressément que cette disposition s'applique malgré la

Qu'est-ce que la clause de dérogation?

CHRONIQUE – JUIN 2019

QU'EST-CE QUE LA CLAUSE DE DÉROGATION?

Du jour au lendemain, vous tombez en amour! L'amour avec un grand A. Après quelque Avez-vous déjà entendu parler de la « clause nonobstant » ou encore de la « clause de dérogation »? Il en est abondamment question dans le cadre des débats entourant le projet de loi sur la laïcité, puisque le gouvernement du Québec propose de recourir à ce mécanisme afin que cette loi ne soit pas contestée devant les tribunaux. Alors que certains soutiennent que le recours à la clause de dérogation est légitime afin de protéger des droits collectifs, plusieurs estiment plutôt que les lois doivent respecter les droits fondamentaux et que ce dispositif doit être utilisé uniquement dans des circonstances exceptionnelles.

Les chartes des droits et libertés

Au Québec, les droits et libertés sont protégés par la Charte québécoise des droits et libertés de la personne de même que la Charte canadienne des droits de la personne. Ces lois garantissent entre autres la liberté de conscience et de religion¹, le droit à la vie privée², la liberté d'expression³ et le droit à l'égalité⁴.

Ces lois sont dites fondamentales, car elles ont préséance sur toutes les autres lois⁵. Les lois adoptées par l'Assemblée nationale du Québec sont donc assujetties aux chartes et doivent être conformes aux droits et libertés qui y sont énoncés. Il ne peut être porté atteinte à ces droits et libertés que dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique⁶. Ainsi, si une loi contrevient aux chartes, elle est alors susceptible d'être contestée devant les tribunaux et certaines de ses dispositions peuvent être invalidées. Il existe toutefois une exception à ce principe : la clause de dérogation.

La clause de dérogation

La clause de dérogation permet aux gouvernements fédéral, provinciaux et territoriaux de soustraire une loi aux droits et libertés prévus par les chartes.

¹ *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)], art. 2 (Ci-après, *Charte canadienne*); *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., C-12, art. 3 (Ci-après, *Charte québécoise*).

² *Charte québécoise*, art. 5.

³ *Charte canadienne*, art. 2; *Charte québécoise*, art. 3.

⁴ *Charte canadienne*, art. 15; *Charte québécoise*, art. 10.

⁵ *Charte canadienne*, art. 32; *Charte québécoise*, art. 52.

⁶ *Charte canadienne*, art. 1.

Autrement dit, la clause de dérogation permet à une législature d'adopter ou de maintenir une loi qui serait contraire à un droit énoncé par les chartes.

Au Québec, autant la Charte québécoise que la Charte canadienne prévoient que la province peut adopter une loi qui déroge aux droits fondamentaux qui y sont contenus en recourant à ce dispositif⁷. La loi doit alors contenir une déclaration qui mentionne expressément qu'elle s'applique indépendamment des droits et libertés prévus par les chartes⁸. Par exemple, le projet de loi sur la laïcité précise qu'il a effet malgré la charte québécoise et la charte canadienne⁹.

Par contre, ce mécanisme ne permet pas de déroger indéfiniment aux droits et libertés édictés par les chartes, puisque la clause de dérogation cesse de produire ses effets au plus tard cinq ans après son entrée en vigueur¹⁰. Elle peut cependant être renouvelée lorsqu'elle arrive à échéance¹¹.

Enfin, les chartes ne requièrent aucune justification afin de pouvoir recourir à la clause de dérogation. Il suffit uniquement que la loi mentionne expressément qu'elle s'applique malgré les chartes, sans avoir à spécifier les droits et libertés auxquels elle déroge¹². Il revient alors au pouvoir législatif de déterminer si le recours à la clause de dérogation est opportun afin de protéger des droits collectifs. Il s'agit d'un exercice délicat qui soulève des questions et des débats!



Me Jean-Nicolas Latour
Agent à l'information juridique

⁷ Charte canadienne, art. 33; Charte québécoise, art. 52.

⁸ *Idem*.

⁹ *Loi sur la laïcité*, projet de loi n° 21, 1^{ère} sess., 42^e légis., art. 29.

¹⁰ Charte canadienne, art. 33 (3).

¹¹ Charte canadienne, art. 33 (4).

¹² *Ford c. Québec (procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712.