

FÉDÉRALISME D'OUVERTURE ET POUVOIR DE DÉPENSER AU CANADA

Alain Noël

Professeur titulaire de science politique
Université de Montréal

SUMARIE: 1. Une fédération multinationale contestée. – 2. Déséquilibre fiscal et union sociale. – 3. Le fédéralisme d'ouverture. – 4. Limiter un pouvoir qui n'existe pas. – 5. Conclusion. – *Resum-Resumen-Abstract.*

Pendant la campagne électorale de décembre 2005 - janvier 2006, le chef du Parti conservateur, Stephen Harper, s'est engagé à rompre avec le fonctionnement « dominateur » et « paternaliste » des gouvernements précédents et à mettre en pratique « un nouveau fédéralisme d'ouverture ». Pour Harper, il s'agissait de renouer avec la tradition canadienne, en respectant davantage la division des pouvoirs établie par la constitution, en travaillant en collaboration avec des gouvernements provinciaux plus autonomes, et en reconnaissant les responsabilités institutionnelles et culturelles particulières du Québec. Concrètement, ces principes impliquaient de corriger le déséquilibre fiscal entre Ottawa et les provinces, de limiter le recours à l'argument du pouvoir fédéral de dépenser, et de prendre des mesures pour reconnaître la spécificité du Québec.¹

Ce discours électoral a bien été reçu tant au Québec que partout ailleurs au Canada, et a contribué à la courte victoire du Parti conservateur le 23 janvier 2006. Il annonçait également un nouveau mode de gouvernance qui, sans engager de grandes réformes, allait changer la dynamique des relations intergouvernementales et renouveler les débats publics au sein de la fédération canadienne.

Article reçu le 02/07/2008; accepté le 30/07/2008.

1. Stephen Harper, « La main tendue – Allocution devant la Chambre de commerce de Québec, 19 décembre 2005 », *Options politiques*, vol. 27, no. 3, mars 2006, pp. 10-12 (www.irpp.org).

Assez rapidement, le gouvernement Harper s'est attaqué au déséquilibre fiscal, en recentrant les priorités fédérales, en améliorant les transferts sociaux aux provinces et en réformant le programme de péréquation. Le problème n'a pas été résolu, mais ses manifestations les plus préoccupantes ont été atténuées. Sur le plan symbolique, les Conservateurs ont également fait un pas, en introduisant avec succès une motion qui amenait la Chambre des communes à reconnaître presque unanimement que « les Québécois forment une nation au sein d'un Canada uni ». Parallèlement, ils se sont engagés à imposer « des limites explicites à l'utilisation du pouvoir fédéral de dépenser », une promesse toutefois plus difficile à concrétiser. La volonté conservatrice de réformer un Sénat non élu et peu légitime a également donné lieu à quelques gestes, mais elle s'est vite heurtée au besoin, dans ce cas, d'amender la constitution, ce qui est particulièrement difficile au Canada.

Afin de prendre la mesure du « fédéralisme d'ouverture » pratiqué par les Conservateurs, il convient de revenir sur les fondements du régime politique canadien et sur les années qui ont suivi le cycle de débats constitutionnels qui s'est terminé avec le référendum de Charlottetown en 1992. Définies par l'échec de toutes les tentatives de réformes constitutionnelles des années précédentes et par le choc de la quasi victoire du oui lors du référendum québécois de 1995 sur la souveraineté, ces années, pendant lesquelles le Parti libéral était au pouvoir à Ottawa, ont donné lieu à un durcissement très net des politiques fédérales envers le Québec et une forte tendance à la centralisation. C'est justement ce durcissement qu'Harper remettait en question lors de la campagne électorale de 2005-2006. Dans cette perspective, son « fédéralisme d'ouverture » représentait plus un retour du balancier qu'un virage fondamental. Les réformes réalisées par les Conservateurs ont été plutôt bien reçues bien qu'elles soient restées modestes et, en définitive, dans la continuité des pratiques antérieures. Elles ont passé outre, notamment, aux grands enjeux définis par plusieurs décennies de débats sur la nature de la fédération canadienne. Les hésitations du gouvernement autour du pouvoir de dépenser ont à cet égard été révélatrices.

Cet article traite en premier lieu et brièvement les fondements du régime politique canadien, en soulignant l'importance de la division des pouvoirs et des ressources financières dans une fédération multinationale comme le Canada. Ensuite, il trace un bilan des années au pouvoir du Parti libéral, de 1993 à 2006, années marquées

par un important déséquilibre fiscal et un recours fréquent à l'argument du pouvoir fédéral de dépenser. La partie suivante présente les mesures adoptées par le gouvernement Harper en vue de réduire, ou corriger, ce déséquilibre fiscal. Finalement, la dernière partie aborde de manière plus spécifique le pouvoir fédéral de dépenser, un pouvoir qui n'est établi ni par la constitution, ni par la jurisprudence, mais qu'Ottawa continue néanmoins de revendiquer et d'évoquer. La conclusion esquisse un bilan provisoire du fédéralisme d'ouverture, après deux ans de pouvoir conservateur.

1. Une fédération multinationale contestée

Deux objectifs distincts ont présidé, selon le politologue Arend Lijphart, à la naissance des fédérations. Dans certains cas, comme aux États-Unis, en Australie ou en Allemagne, il s'agissait de gouverner démocratiquement un grand pays, en établissant des contrepoids au pouvoir central et des mécanismes permettant l'autonomie locale. Dans d'autres cas, comme en Suisse, au Canada ou en Belgique, le fédéralisme avait en outre pour but d'accommoder une ou plusieurs minorités nationales, en leur accordant une reconnaissance, une autonomie, des protections ou des pouvoirs spécifiques.²

Avec le temps, les fédérations du premier type, qui peuvent être appelées des fédérations territoriales, ont évolué comme des régimes à peu près unitaires mais décentralisés, qui favorisent un traitement égal pour tous les citoyens. Aux États-Unis, par exemple, l'opposition entre les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire, à Washington même, est devenue beaucoup plus déterminante que l'évolution des relations intergouvernementales. En Allemagne, les attentes d'une société très homogène et le principe d'égalité inscrit dans la *Loi fondamentale* de 1949 ont mandaté des politiques et des normes sociales très uniformes, que les Länder ne songent pas vraiment à remettre en cause.³

2. Arend Lijphart, *Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries*, New Haven, Yale University Press, 1999, p. 195.

3. Steffen Schneider, « Labour Market Policy and the Unemployment Crisis in the Federal Republic of Germany: Institutional Sclerosis or Corporatist Renewal? », dans Alain Noël (ed.), *Federalism and Labour Market Policy: Comparing Different Governance and Employment Strategies*, Montréal et Kingston, McGill-Queen's University Press, 2004, pp. 83-142.

Dans les fédérations multinationales, en revanche, la division des pouvoirs et le partage des ressources ont gardé davantage d'importance politique et les entités fédérées sont restées plus autonomes. En Suisse, par exemple, les cantons ont préservé une grande capacité de mener des politiques distinctes et ils agissent sur plusieurs plans tel que, pour reprendre l'expression consacrée, de véritables « laboratoires de la démocratie ». ⁴ En Belgique, la fédéralisation graduelle des institutions a engendré d'importants débats autour de la division des pouvoirs et des ressources, au point de rendre difficile la gouvernance fédérale et le développement de politiques publiques communes. ⁵

La frontière entre les deux types de fédérations n'est toutefois pas claire et nette. D'une part, plusieurs fédérations territoriales comportent des minorités nationales qu'elles ne reconnaissent pas pleinement. On peut penser, par exemple, aux peuples autochtones de l'Australie et des États-Unis. ⁶ D'autre part, les fédérations multinationales fonctionnent souvent sur un mode territorial ou majoritaire, niant en pratique les compromis qui leur ont donné naissance. C'est le cas du Canada.

La nature du régime fédéral canadien a toujours été contestée. En effet, ce n'est qu'implicitement et indirectement que le pays est devenu une fédération multinationale. ⁷ Du point de vue légal et constitutionnel, il s'agit plutôt d'une fédération territoriale, qui ne fait pas de distinction entre les différentes provinces et ne reconnaît pas formellement de nations internes. Les autochtones et les Québécois ont recours à l'histoire pour plaider en faveur d'un ordre constitutionnel multinational ; toutefois, le droit et la politique ne leur donnent pas toujours raison.

4. Herbert Obinger, « The Swiss Experience in the 1990s », in Noël (ed.), *Federalism and Labour Market Policy*, pp. 143-79.

5. Ronald L. Watts, *Comparing Federal Systems*, Third edition, Montréal et Kingston, McGill-Queen's University Press, 2008, pp. 43-45; Anton Hemerijck, Brigitte Unger et Jelle Visser, « How Small Countries Negotiate Change : Twenty-Five Years of Policy Adjustment in Austria, the Netherlands, and Belgium », dans Fritz W. Scharpf et Vivien A. Schmidt (eds.), *Welfare and Work in the Open Economy; Volume II : Diverse Responses to Common Challenges*, Oxford, Oxford University Press, 2000, p. 248.

6. Alain G. Gagnon, *Au-delà de la nation unificatrice : plaidoyer pour le fédéralisme multinational*, Barcelone, Institut d'Estudis Autònomic, 2007, pp. 14-15.

7. Michael Asch, *Home and Native Land: Aboriginal Rights and the Canadian Constitution*, Toronto, Methuen, 1984, p. 83.

En 1867, la situation semblait pourtant claire. Les hommes politiques qui avaient négocié de nouvelles institutions pour l'Amérique du Nord britannique s'étaient résignés à créer une fédération car le régime unitaire préféré par plusieurs leur semblait incompatible avec la nature du pays. John A. Macdonald, un des pères fondateurs du nouveau pays et premier dirigeant de ce dernier ne laissait aucun doute sur ses préférences et les contraintes auxquelles il était confronté :

« J'ai toujours déclaré que, si nous pouvions avoir un gouvernement et un parlement pour toutes les provinces, nous aurions le gouvernement le meilleur, le moins dispendieux, le plus vigoureux et le plus fort. Mais, en étudiant la question comme nous l'avons fait à la conférence [...], nous avons trouvé que ce système était pratiquement impossible. D'abord, il ne saurait rencontrer l'assentiment du peuple du Bas-Canada, qui sent que, dans la situation particulière où il se trouve, comme minorité parlant un langage différent et professant une foi différente de la majorité du peuple sous la confédération, ses institutions, ses lois, ses associations ancestrales, qu'il estime hautement, pourraient avoir à en souffrir. On a compris que toute proposition qui impliquerait l'absorption de l'individualité du Bas-Canada [...] ne serait pas reçue avec faveur par sa population. »⁸

À défaut d'un gouvernement unitaire, les hommes politiques canadiens ont finalement accepté de créer une fédération. Celle-ci était aussi centralisée que possible dans les circonstances et en principe symétrique et indifférenciée, mais il s'agissait tout de même d'une fédération, conçue pour satisfaire le désir d'autonomie d'un peuple minoritaire.

Toutefois, des mouvements se sont très rapidement dessinés en vue d'interpréter l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*, donnant naissance à la fédération, comme la constitution d'une nouvelle nation, unie par une vision commune. Dans la presse anglophone, notamment, les appels étaient nombreux à la création d'un État fort au

8. John A. Macdonald, « Discours à l'Assemblée législative du Canada, 6 février 1865 », dans Janet Ajzenstat, Paul Romney, Ian Gentles, William D. Gardner, Stéphane Kelly et Guy Laforest (dir.), *Débats sur la fondation du Canada*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2004, p. 309-310.

service d'une nationalité unique.⁹ Au Québec, en revanche, la nouvelle fédération était plutôt vue comme un arrangement assurant la pérennité d'une nation interne distincte, « un pays canadien-français autonome contrôlé par les Canadiens-français ». Loin de mettre au monde un nouveau peuple canadien, le compromis de 1867 devait assurer à cette ancienne nation « la plus grande *souveraineté* provinciale possible [...] jumelée à un minimum d'*association* fédérale ». ¹⁰

La lecture majoritaire de la situation insistait sur l'importance des pouvoirs attribués au gouvernement fédéral et sur l'absence de reconnaissance formelle d'une quelconque spécificité québécoise. De ce point de vue, l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* n'était pas un pacte, mais bien une entente entre des « gentlemen » visant à créer un pays neuf. La lecture minoritaire soulignait au contraire la continuité historique dans laquelle s'inscrivaient ces nouvelles institutions et la nécessité, dans cette optique, de mettre en place deux ordres de gouvernement partageant la souveraineté et reconnaissant un minimum d'asymétrie en vue de tenir compte de la spécificité du Québec.¹¹

Les premières décennies du nouveau régime ont donc donné lieu à de nombreux débats sur le sens à donner à la fédération canadienne, inspirés notamment par le sort des minorités francophones à l'extérieur du Québec. Dans un contexte où le rôle de l'État demeure modeste et où la vie sociale et politique se définit largement sur le plan local, les pressions vers la centralisation restent toutefois limitées. Les décisions du Comité judiciaire du Conseil privé, instance britannique servant de cour de dernière instance pour le Canada, entérinent en général cet état de fait, en appelant le gouvernement fédéral à respecter la division des pouvoirs établie par la constitution, au grand dam des partisans d'une plus grande centralisation.

La Grande dépression des années 1930 et la Seconde guerre mondiale changent cependant la donne. Tout d'abord, la crise éco-

9. Arthur I. Silver, *The French-Canadian Idea of Confederation, 1864-1900*, Second edition, Toronto, University of Toronto Press 1997, pp. 221 et 250-51.

10. *Ibid.*, pp. 218-19 (notre traduction; italique dans l'original).

11. Alain-G. Gagnon et Raffaele Iacovino, *De la nation à la multination : les rapports Québec-Canada*, Montréal, Boréal, 2007, pp. 40-43 et 94-98.

nomique marque l'échec du modèle non-interventionniste libéral et souligne les limites de la gouvernance provinciale face à une récession d'envergure internationale. Une commission d'enquête mise sur pied par le gouvernement fédéral, la Commission Rowell-Sirois, propose en 1940 une approche plus interventionniste et centralisée, qui requiert d'amender la constitution pour céder au fédéral les compétences sur l'assurance-chômage et les pensions de vieillesse, et de modifier la répartition des ressources afin qu'Ottawa dispose de l'ensemble des impôts. En retour, le gouvernement fédéral devait offrir aux provinces des transferts à la mesure de leurs besoins.¹² Les compétences sur l'assurance-chômage et les pensions de vieillesse sont effectivement attribuées au gouvernement fédéral par amendement constitutionnel en 1940 et 1951, et une entente en 1942 alloue l'ensemble des impôts à Ottawa, en principe temporairement afin de soutenir l'effort de guerre, mais en définitive ce sera pour de bon.

L'après-guerre devient donc une période de forte centralisation. Le gouvernement fédéral récolte dorénavant l'essentiel des revenus et, s'inspirant des préceptes keynésiens et de la nouvelle notion d'Etat Providence, établit d'importants transferts en faveur des citoyens (assurance-chômage, allocations familiales, sécurité de la vieillesse) et des provinces (péréquation). Allant même au-delà de ce que recommandait la Commission Rowell-Sirois, le gouvernement fédéral dicte ses normes dans plusieurs domaines de compétence provinciale – comme les soins de santé, l'éducation post-secondaire et l'assistance sociale – en établissant des programmes à frais partagés qui offrent des fonds aux provinces à condition qu'elles respectent des critères précis. C'est dans ce contexte que l'argument du pouvoir fédéral de dépenser dans des domaines de compétence provinciale fait surface et est explicitement articulé.¹³

Contrairement à ce qui prévaut dans d'autres fédérations, en Australie notamment, un pouvoir fédéral de dépenser dans les domaines de compétence provinciale n'est aucunement reconnu dans la

12. Dennis Guest, *The Emergence of Social Security in Canada*, Vancouver, University of British Columbia Press, 1980, pp. 91-92.

13. Andrew Petter, « Federalism and the Myth of the Federal Spending Power », *Canadian Bar Review*, vol. 68, no. 3, September 1989, pp. 451-54.

constitution canadienne. Cet instrument ne figure ni dans la *Loi constitutionnelle de 1867*, ni dans ses amendements ultérieurs. La jurisprudence canadienne n'établit pas non plus expressément un tel pouvoir, ce qui est le cas par exemple aux États-Unis. Cette absence de fondement constitutionnel n'est certainement « pas le fruit du hasard », notait en 2002 une commission d'enquête créée par le gouvernement du Québec.¹⁴ En effet, dans les fédérations multinationales, les minorités se méfient de la centralisation et refusent en général la création d'instruments permettant au gouvernement fédéral de contourner la division constitutionnelle des pouvoirs en s'appuyant sur les préférences de la majorité.

Le gouvernement du Québec a réagi exactement de cette façon. Dans l'après-guerre, lorsque Ottawa a commencé à évoquer de façon récurrente un pouvoir fédéral de dépenser qui était inexistant dans la constitution, le Québec a vigoureusement contesté cette pratique, qui vidait de son sens la division des pouvoirs. En revanche, les autres gouvernements provinciaux et la plupart des experts du Canada anglais ne s'y sont guère opposés.¹⁵ Au Canada, l'opinion majoritaire était en fait favorable à ce recours au pouvoir de dépenser. Après tout, comme le note le juriste Andrew Petter, « la raison d'être » de cet instrument était justement « de permettre à des majorités nationales d'établir des priorités et de décider des politiques publiques dans des domaines de compétence attribués par la constitution à des majorités régionales ». ¹⁶ Les juristes canadiens se sont donc livrés à « toutes sortes de contorsions intellectuelles » afin de justifier une pratique qui les arrangeait, même si celle-ci s'avérait contraire à l'esprit et à la lettre de la constitution.¹⁷

Pour étoffer son opposition, le gouvernement québécois a mis sur pied en 1953 une commission d'enquête dont l'objectif était de faire le point sur une évolution qui avantageait de plus en plus le gou-

14. Commission sur le déséquilibre fiscal, *Rapport. Pour un nouveau partage des ressources fiscales au Canada*, Québec, Commission sur le déséquilibre fiscal, 2002, p. 127 (www.des-equilibrefiscal.gouv.qc.ca).

15. Petter, « Federalism and the Myth of the Federal Spending Power », p. 453.

16. *Ibid.*, p. 465.

17. Marc-Antoine Adam, « Le fédéralisme, le pouvoir de dépenser et l'article 94 de la *Loi constitutionnelle de 1867* », *Bulletin québécois de droit constitutionnel*, numéro 4, à paraître, hiver 2009 (www.aqdc.org).

vernement fédéral. Trois ans plus tard, la Commission royale d'enquête sur les problèmes constitutionnels (Commission Tremblay) présentait un rapport proposant une meilleure distribution des ressources fiscales entre les deux ordres de gouvernement et critiquant sévèrement tant l'argument du pouvoir de dépenser que l'explosion des dépenses fédérales conditionnelles dans des domaines de compétence provinciale. « À quoi bon », écrivaient les commissaires, « un minutieux partage des pouvoirs législatifs, si l'un des gouvernements peut le contourner et en quelque sorte l'annuler par son mode de taxation et sa manière de dépenser ? ».¹⁸

Sans attendre la fin des travaux de la Commission, le gouvernement de Maurice Duplessis a introduit son propre impôt sur le revenu en 1954, afin de consolider l'autonomie financière du Québec. Selon l'économiste Thomas Courchene, cette décision était l'une des plus marquantes de l'histoire du fédéralisme au Canada. Elle concernait non seulement le pouvoir de lever des impôts mais également, et implicitement, le pouvoir de dépenser pour des fins provinciales, que le gouvernement du Québec était déterminé à se réserver.¹⁹

Le débat a pris un nouveau tour avec la Révolution tranquille québécoise qui, à partir de 1960, a mené au pouvoir des gouvernements réformistes et interventionnistes, faisant une lecture plus ambitieuse des recommandations de la Commission Tremblay. Il ne s'agissait plus simplement de résister aux intrusions fédérales, mais également et surtout de développer des instruments d'intervention propres au Québec.

Au départ, le gouvernement fédéral s'est montré ouvert, acceptant même, sous le libéral Lester B. Pearson, que le Québec se retire, avec une compensation financière de certains programmes fédéraux. Toutefois, la position d'Ottawa s'est rapidement durcie. Pierre Elliott Trudeau, en particulier, devenu Premier ministre en 1968, a articulé les vœux de la majorité canadienne en refusant tout statut distinct

18. Commission royale d'enquête sur les problèmes constitutionnels, *Rapport*, Volume II, Québec, 1956, p. 219.

19. Thomas J. Courchene, « Reflections on the Federal Spending Power : Practices, Principles, Perspectives », *IRPP Working Paper Series*, no. 2008-01, Montréal, Institut de recherche en politiques publiques, June 2008, p. 5 (www.irpp.org).

ou accommodement pour le Québec, et pratiquement toute décentralisation, symétrique ou asymétrique. L'idée d'un droit de retrait avec compensation financière, notamment, qui permettait au Québec de se soustraire à un programme à frais partagés, a été définitivement mise à l'écart.

Le conflit se poursuit dès lors autour de la constitution, que le gouvernement fédéral veut amender pour en faire une loi canadienne plutôt que britannique, dotée d'une formule explicite d'amendement. Le gouvernement du Québec, qui présumait avoir un droit de veto sur tout changement constitutionnel, pose alors comme condition une révision de la division des pouvoirs, qui conforterait sa maîtrise sur ses domaines de compétence.

Le débat se clôt soudainement en 1982, avec une réforme constitutionnelle convenue par tous les gouvernements excepté celui du Québec. En effet, l'Assemblée nationale du Québec voit ainsi ses pouvoirs réduits sans son consentement. La *Loi constitutionnelle de 1982* fait de la constitution une loi canadienne, définit une formule d'amendement et instaure une Charte canadienne des droits et libertés, tout cela sans l'accord du Québec. Au pouvoir à partir de 1984, les Conservateurs de Brian Mulroney feront deux tentatives de réformes afin d'obtenir l'assentiment du Québec, mais sans succès. L'Accord du Lac Meech échoue en 1990, faute d'obtenir l'appui de toutes les provinces, et l'Accord de Charlottetown est défait lors d'un référendum pancanadien en octobre 1992.

Fédération multinationale dans les faits, le Canada s'est ainsi donné une constitution de fédération territoriale, en phase avec les préférences de la majorité canadienne-anglaise. Adoptée sans l'accord du Québec et sans même respecter les règles qu'elle instaurait pour de futurs amendements, cette constitution s'avèrera pratiquement impossible à modifier par la suite.²⁰ Après l'échec de l'Accord de Charlottetown, tant les experts que les politiciens concluent qu'il ne serait tout simplement pas opportun de rouvrir le débat constitu-

20. Peter H. Russell, *Constitutional Odyssey: Can Canadians Become a Sovereign People?*, Second edition, Toronto, University of Toronto Press, 1993, p. 121; Patrick Taillon, « Les obstacles juridiques à une réforme du fédéralisme », *Cahier de recherche de l'Institut de recherche sur le Québec*, Montréal, IRQ, avril 2007, pp. 38-42 (www.irq.qc.ca).

tionnel.²¹ En 1993, les Libéraux reprennent le pouvoir et s'engagent à ne plus parler de constitution.

2. Déséquilibre fiscal et union sociale

Peu de temps après avoir pris le pouvoir en octobre 1993, les Libéraux de Jean Chrétien font face à deux défis majeurs. D'abord en septembre 1994, les souverainistes québécois, qui forment déjà l'opposition officielle à la Chambre des communes, reprennent le pouvoir au Québec, avec l'engagement de réaliser un référendum durant leur mandat. En même temps, la situation budgétaire du gouvernement fédéral devient très défavorable. La crise du peso mexicain en décembre 2004, la hausse des taux d'intérêt et les pressions à la baisse sur le dollar canadien rendent de plus en plus difficile le maintien d'un déficit budgétaire aussi élevé que dans les années récentes.²² Confiant de pouvoir gagner un référendum sur la souveraineté du Québec, le gouvernement Chrétien accorde alors la priorité à l'équilibre budgétaire.

En février 1995, le ministre des Finances Paul Martin présente un budget historique, tant par les coupes qu'il impose dans les dépenses fédérales prévues que par la reconfiguration majeure des transferts aux provinces qu'il annonce. Les grands transferts sociaux sont alors fusionnés dans un nouveau programme beaucoup moins généreux : le Transfert canadien pour la santé et les programmes sociaux (TCSPS). D'un seul coup, et avant même d'avoir établi des règles pour la croissance future ou la répartition de ce nouveau financement en bloc, le gouvernement fédéral réduit ses transferts aux provinces de 6 milliards de dollars. Ceux-ci passent de 18,5 milliards pour 1995-1996 à 12,5 milliards pour 1997-1998.²³ Pour la période allant de 1994-1995 à 2001-2002, l'effet cumulatif de ces compressions budgétaires

21. Alain Noël, « Democratic Deliberation in a Multinational Federation », *Critical Review of International Social and Political Philosophy*, vol. 9, no. 3, September 2006, pp. 424-25.

22. Edward Greenspon et Anthony Wilson-Smith, *Double Vision : The Inside Story of the Liberals in Power*, Toronto, Doubleday, 1996, pp. 168-70 et 235-36.

23. *Ibid.*, p. 238; Thomas J. Courchene, « Half-Way Home : Canada's Remarkable Fiscal Turnaround and the Paul Martin Legacy », *Policy Matters*, vol. 3, no. 8, 2002, p. 23 (www.irpp.org).

représente un manque à gagner de 36,9 milliards pour les provinces.²⁴ Pour le Québec, l'effet est encore plus prononcé, car à partir de 1999 les règles de répartition du TCSPS ne tiennent presque plus compte des besoins sociaux, ce qui pénalise davantage certaines provinces. Très rapidement, le gouvernement fédéral atteint l'équilibre budgétaire et dégage même des surplus qui deviendront de plus en plus importants. Ce redressement budgétaire se fait cependant « sur le dos des provinces », pour reprendre l'expression de Courchene.²⁵

Devant ce brusque virage des politiques fédérales, qui les laisse dans une situation budgétaire précaire, les gouvernements des provinces décident de se concerter et elles mettent en place un processus conjoint de réflexion sur le financement et la gestion des programmes sociaux. Les provinces demandent notamment un plus grand respect de la division des pouvoirs et la mise en place de mécanismes de décision conjointe et de règlement des différends afin de prévenir d'autres réformes fédérales unilatérales et de construire une véritable union sociale.

Au départ, le gouvernement du Québec se montre réticent. Défait de justesse lors du référendum d'octobre 1995 sur la souveraineté, le Parti québécois au pouvoir n'est guère enthousiaste face à ce qu'il perçoit comme « un autre exercice de pancanadianisme » qui pourrait avoir « pour conséquence de reconnaître au gouvernement fédéral des responsabilités dans la définition des politiques sociales », légitimant ainsi « les prétentions fédérales de longue date en cette matière ».²⁶

Le gouvernement de Lucien Bouchard se rallie néanmoins aux autres provinces lors de la rencontre de Saskatoon en août 1998. Deux facteurs militent en faveur de ce revirement. D'une part, les pressions sur le Québec s'intensifient. Fort de ses surplus budgétaires récurrents, le gouvernement fédéral manifeste de plus en plus d'intentions d'in-

24. Commission sur le déséquilibre fiscal, *Rapport*, p. 91.

25. Courchene, « Half-Way Home », p. 33.

26. Communiqués de presse et document du Cabinet du premier ministre, Québec, août 1996 et août 1997; cités dans Alain Noël, « Étude générale sur l'entente », dans Alain G. Gagnon (dir.), *L'union sociale canadienne sans le Québec : huit études sur l'entente-cadre*, Montréal, Éditions Saint-Martin, 2000, p. 35.

tervenir dans les domaines de compétence des provinces. C'est le cas, notamment, avec la nouvelle prestation fiscale canadienne pour enfants, qui impose au Québec des normes et des mécanismes définis par Ottawa en collaboration avec les autres provinces. D'autre part, les autres gouvernements acceptent d'entériner la position québécoise sur la division des pouvoirs et le pouvoir fédéral de dépenser. La position commune des provinces, ébauchée à Saskatoon puis précisée à Victoria le 29 janvier 1999, stipule en effet – sans mentionner explicitement un pouvoir fédéral de dépenser que le Québec ne reconnaît pas – que « le gouvernement fédéral versera une pleine compensation financière à tout gouvernement provincial ou territorial qui choisit de ne pas participer à tout programme pancanadien, nouveau ou modifié, pour autant qu'il mette en œuvre un programme ou une initiative qui réponde aux domaines de priorités du programme pancanadien, nouveau ou modifié ». La dernière condition, requérant un investissement provincial dans un même domaine, constituait assurément une concession de la part du gouvernement du Québec, bien que celui-ci obtenait de cette façon le droit de retrait souvent recherché, en plus d'une garantie supplémentaire précisant que « les dépenses fédérales dans des domaines de compétence provinciale qui s'effectuent dans une province ou un territoire doivent recevoir le consentement de la province ou du territoire concerné ».²⁷

Le consensus des provinces demeurait cependant fragile, et il s'est effondré en quelques jours lorsque le gouvernement fédéral a mis de l'avant sa propre entente-cadre sur l'union sociale (ECUS). En ce qui concerne le pouvoir fédéral de dépenser en particulier, l'entente-cadre signée le 4 février 1999 par tous les gouvernements sauf celui du Québec représentait un virage à 180 degrés. On y retrouve rien de moins, selon le constitutionnaliste André Tremblay, qu'un « hommage au pouvoir fédéral de dépenser ».²⁸ Le gouvernement fédéral, tel que l'énonce cette entente, peut utiliser son pouvoir de dépenser « conformément à la constitution » ; cette utilisation étant jugée « essentielle au développement de l'union sociale canadienne », car elle permet de développer des « programmes sociaux nouveaux

27. Position commune des provinces, Victoria, 29 janvier 1999, citée dans André Tremblay, « Pouvoir fédéral de dépenser », dans Gagnon (dir.), *L'union sociale canadienne sans le Québec*, p. 202.

28. Tremblay, « Pouvoir fédéral de dépenser », p. 205.

et innovateurs ». ²⁹ Bien que l'entente soumette tout nouveau transfert aux provinces au consentement d'une majorité de gouvernements, ceux-ci pourraient ne représenter que 15 % de la population du pays et, surtout, cette procédure n'est assortie d'aucun droit de retrait véritable. ³⁰

L'entente-cadre de 1999 demeurerait un document purement administratif, dénué de toute valeur constitutionnelle. Elle n'en reproduit pas moins la dynamique de fond à l'œuvre dans la fédération canadienne depuis 1982, en vertu de laquelle la population majoritaire détermine un cadre de référence qui lui convient sans égard aux préoccupations du Québec, même si celles-ci font consensus à l'Assemblée nationale. ³¹

En tout état de cause, l'entente-cadre sur l'union sociale est rapidement tombée en désuétude. Ayant maté la fronde des provinces, le gouvernement fédéral a tout simplement cessé de s'y référer. Quant aux provinces, étant donné qu'elles avaient presque tout cédé, elles n'y ont pas non plus trouvé un instrument utile par la suite. ³²

Le débat s'est par conséquent recentré sur la cause première du problème, le déséquilibre fiscal entre Ottawa et les provinces. En effet, l'utilisation du pouvoir fédéral de dépenser, n'est possible que parce que le gouvernement fédéral dispose de ressources dont il n'a pas besoin pour assumer les responsabilités associées à ses propres compétences. ³³

29. « Un cadre visant à améliorer l'union sociale pour les Canadiens », dans Gagnon (dir.), *L'union sociale canadienne sans le Québec*, p. 267.

30. Noël, « Étude générale sur l'entente », p. 23; Tremblay, « Pouvoir fédéral de dépenser », pp. 211-12.

31. Alain Noël, « Without Quebec : Collaborative Federalism with a Footnote? », in Tom McIntosh (ed.), *Building the Social Union : Perspectives, Directions and Challenges*, Regina, Canadian Plains Research Center and Saskatchewan Institute of Public Policy, 2002, pp. 13-30; Gagnon, *Au-delà de la nation unificatrice*, pp. 143-45.

32. Alain Noël, « Les prérogatives du pouvoir dans les relations intergouvernementales », *Enjeux publics*, vol. 2, no. 6(f), novembre 2001, pp. 12-14 (www.irpp.org); Alain Noël, France St-Hilaire et Sarah Fortin, « Learning from the SUFA Experience », in Sarah Fortin, Alain Noël et France St-Hilaire (eds.), *Forging a Canadian Social Union: SUFA and Beyond*, Montréal et Kingston, McGill-Queen's University Press, 2003, pp. 1-29.

33. Courchene, « Reflections on the Federal Spending Power », p. 6.

« L'argent est à Ottawa, les besoins sont dans les provinces » disait souvent le premier ministre québécois Bernard Landry pour résumer la situation au début des années 2000. Au printemps 2001, il nomme l'ancien ministre libéral du Revenu Yves Séguin à la tête d'une Commission sur le déséquilibre fiscal, afin de faire la lumière sur la question et proposer des solutions.³⁴

Dans son rapport présenté en mars 2002, la Commission Séguin définit un déséquilibre fiscal comme une situation où l'écart entre les revenus autonomes d'un ordre de gouvernement et ses dépenses effectives devient excessif, où les transferts pour combler cet écart s'avèrent insuffisants ou inadéquats, et où la capacité fiscale d'un ordre de gouvernement lui permet d'intervenir dans des domaines de compétence qui ne sont pas les siens. Pour la Commission, le Canada remplissait les trois conditions. L'écart fiscal vertical entre le gouvernement fédéral et les provinces, notamment, était si considérable qu'Ottawa était en mesure d'accumuler des surplus budgétaires de plus en plus spectaculaires, alors même que les provinces peinaient à préserver leurs programmes et maintenir l'équilibre budgétaire. Instables et souvent conditionnels, les transferts fédéraux aux provinces ne suffisaient nullement à combler cet écart, et ils s'accompagnaient souvent d'interventions directes d'Ottawa dans des domaines de compétence provinciale, justifiées par l'argument du pouvoir fédéral de dépenser.

La Commission Séguin suggérait d'attaquer le problème à sa source en établissant un nouveau partage de l'espace fiscal. Elle proposait, en particulier, de céder aux provinces la taxe fédérale sur les produits et services (TPS), ce qui aurait permis de rétablir l'équilibre, mais aussi d'abolir le TCSPS, un transfert en bloc insatisfaisant et conditionnel, et de neutraliser en partie le recours au pouvoir fédéral de dépenser. La Commission recommandait également de réformer le programme de la péréquation, devenu moins équitable et moins efficace avec les années.³⁵

Au Québec, ces propositions ont rapidement fait consensus, en ralliant les trois grands partis et un ensemble d'organisations, allant du Conseil du patronat aux associations étudiantes. Ailleurs au Canada,

34. L'auteur était membre de la Commission sur le déséquilibre fiscal. La synthèse présentée ici est la sienne.

35. Commission sur le déséquilibre fiscal, *Rapport*.

elles ont également été bien accueillies. Par le biais du nouveau Conseil de la fédération, les gouvernements des provinces ont d'ailleurs créé en mai 2005 un Comité consultatif sur la question. Déposé en mars 2006, le rapport de ce Comité concluait également à l'existence d'un déséquilibre fiscal dans la fédération, mais il ne rejoignait pas la Commission Séguin sur les solutions, prônant une amélioration des transferts plutôt qu'un nouveau partage des ressources fiscales et acceptant assez ouvertement la légitimité du pouvoir fédéral de dépenser.³⁶

Le gouvernement fédéral refusait néanmoins de reconnaître l'existence d'un déséquilibre fiscal, arguant que les provinces conserveraient toute la latitude pour augmenter leurs revenus si elles le désiraient. Cet argument ne tenait compte ni de l'occupation effective des domaines de taxation, ni des limites à l'augmentation des impôts et des taxes, ni des tendances budgétaires à l'œuvre.³⁷ En même temps, Ottawa minait les règles du programme de la péréquation, en négociant des exceptions avec quelques provinces et en cessant de recourir à une formule établie pour déterminer le niveau et la répartition des paiements annuels, qui ont pour objectif de permettre aux provinces « d'assurer les services publics à un niveau de qualité et de fiscalité sensiblement comparables ».³⁸

Les finances de la fédération étaient donc non seulement en déséquilibre, mais également de plus en plus aléatoires, laissées au bon vouloir du gouvernement du jour. Même le programme de la péréquation ne reposait plus sur des règles convenues. Le principe fédéral était ainsi mis à mal, et le niveau de confiance entre les différents gouvernements était au plus bas. C'est cette situation que Stephen Harper proposait de corriger à la fin de 2005, en promettant un nouveau fédéralisme d'ouverture, plus conforme à l'esprit de la constitution et à la tradition du pays.

36. Comité consultatif sur le déséquilibre fiscal, *Réconcilier l'irréconciliable : s'attaquer au déséquilibre fiscal au Canada*, Ottawa, Conseil de la fédération, mars 2006 (www.conseil-delaederation.ca/pdfsfrancais/Rapport_Fiscal_31mars06.pdf).

37. Alain Noël, « 'A Report That Almost No One Has Discussed' : Early Responses to Quebec's Commission on Fiscal Imbalance », dans Harvey Lazar (ed.), *Canadian Fiscal Arrangements: What Works, What Might Work Better*, Montréal et Kingston, McGill-Queen's University Press, 2005, pp. 127-51.

38. *Loi constitutionnelle de 1982*, article 36(2).

3. Le fédéralisme d'ouverture

Dès leur premier budget en mai 2006, les Conservateurs de Stephen Harper ont reconnu la nécessité de « rétablir l'équilibre fiscal au Canada ». Les gouvernements antérieurs, expliquaient-ils, ont multiplié « les dépenses fédérales dans des domaines de responsabilité provinciale » tout en négligeant des « domaines relevant clairement du gouvernement fédéral » comme la défense, la sécurité à la frontière, la garde côtière, l'immigration, la justice, l'aide internationale ou les peuples autochtones.³⁹ Il fallait donc clarifier les rôles et les responsabilités des deux ordres de gouvernement et développer des « arrangements fiscaux prévisibles à long terme ». Le gouvernement Harper promettait ainsi de mieux jouer son rôle en augmentant les dépenses pour la défense et la sécurité, et de rétablir l'équilibre en réduisant les impôts, en bonifiant les transferts sociaux et en réformant la péréquation.⁴⁰

À peu près au même moment paraissait le rapport d'un groupe d'experts mis sur pied par le gouvernement précédent afin d'établir de nouvelles règles pour le programme de péréquation. Présidé par l'Albertain Al O'Brien, le groupe d'experts rappelait le caractère inconditionnel du programme de péréquation, « qui a pour objet de rendre possible (et non d'imposer) une relative comparabilité des services publics dans une fédération décentralisée ». « Il incombe à la province, et à elle seule », notait le rapport, « de décider si elle veut offrir des services publics plus que comparables, moins que comparables ou sensiblement comparables ».⁴¹ Tout comme la Commission sur le déséquilibre fiscal, le groupe d'experts recommandait de déterminer le montant total de la péréquation et sa répartition à l'aide d'une formule tenant compte de la capacité fiscale de toutes les provinces, plutôt que cinq, et incluant l'ensemble de leurs sources de revenus, à l'exception cependant du revenu des ressources naturelles, qui ne serait inclus qu'à un taux de 50 %.

39. Gouvernement du Canada, *Budget 2006 : Rétablir l'équilibre fiscal au Canada*, Ottawa, Ministère des Finances, 2 mai 2006, p. 24 (www.fin.gc.ca/budget06/pdf/fp2006f.pdf).

40. *Ibid.*

41. Groupe d'experts sur la péréquation et la formule de financement des territoires, *Pour réaliser un dessein national : remettre la péréquation sur la bonne voie*, Ottawa, Ministère des Finances, mai 2006, p. 130 (www.eqtf-pfft.ca/epreports/EQ_Report_f.pdf).

C'est en suivant ces recommandations que le gouvernement Harper a réformé la péréquation lors du budget de mars 2007. Même en ne considérant que la moitié du revenu des ressources naturelles, l'utilisation d'une formule tenant compte des dix provinces a amélioré substantiellement les paiements de péréquation pour les provinces qui en bénéficient, dont notamment le Québec. En parallèle, le budget de 2007 poursuivait la transformation des transferts sociaux, amorcée par le Premier ministre Paul Martin en 2004, alors qu'un transfert distinct pour la santé était créé avec une garantie de croissance de 6 % par année pour dix ans. En 2007, les autres transferts sociaux ont fait l'objet d'une bonification et d'une stabilisation similaire.

En haussant ainsi les paiements de péréquation et les transferts sociaux, le gouvernement Harper estimait avoir définitivement rétabli l'équilibre fiscal dans la fédération.⁴² La situation des provinces s'est effectivement améliorée, presque tous les gouvernements étant en mesure d'atteindre l'équilibre budgétaire en 2007-2008, en grande mesure grâce à cette augmentation des transferts.⁴³ Toutefois, rien n'a véritablement été fait pour corriger l'écart fiscal vertical. Même après avoir baissé les impôts et augmenté les dépenses, Ottawa continue d'accumuler des surplus budgétaires importants, alors que les provinces atteignent encore de justesse l'équilibre budgétaire. Les gouvernements provinciaux sont en réalité plus dépendants des transferts fédéraux qu'auparavant, ce qui les place dans une situation vulnérable par rapport à un gouvernement qui dispose de ressources surabondantes. Contrairement à ce que voudrait le principe fédéral, la distribution des revenus autonomes n'est toujours pas en phase avec la division des pouvoirs.⁴⁴ C'est d'ailleurs ce qui alimente encore le débat sur le pouvoir fédéral de dépenser.

42. Gouvernement du Canada, *Budget 2007 : Rétablir l'équilibre fiscal pour créer une fédération plus forte*, Ottawa, Ministère des Finances, 19 mars 2007 (www.budget.gc.ca/2007/pdf/bkfbssff.pdf).

43. Thomas J. Courchene, « This Just In : Surpluses Across the Board », *Policy Options*, vol. 29, no. 4, April 2008, pp. 37-39 (www.irpp.org).

44. Sur ce principe, voir Kenneth C. Wheare, *Federal Government*, 4e édition (1946), Londres, Oxford University Press, 1963, p. 93.

4. Limiter un pouvoir qui n'existe pas

Pendant la campagne électorale de décembre 2005 - janvier 2006, Stephen Harper s'était engagé à « encadrer le pouvoir fédéral de dépenser ». Cet engagement a été réitéré lors des discours sur le budget de 2006 et 2007, bien qu'il n'ait pas immédiatement donné lieu à des mesures concrètes. Le discours du Trône du 16 octobre 2007 insistait également sur cette même volonté, laissant entendre que des gestes précis allaient bientôt être réalisés. Ce discours précisait :

« Notre gouvernement estime que les compétences constitutionnelles de chaque ordre de gouvernement doivent être respectées. À cette fin, et guidé par notre vision d'un fédéralisme d'ouverture, notre gouvernement déposera un projet de loi qui imposera des limites explicites à l'utilisation du pouvoir fédéral de dépenser pour des nouveaux programmes à frais partagés dans les compétences exclusives des provinces. Cette loi autorisera les provinces et les territoires à se retirer de ces nouveaux programmes, avec juste compensation, s'ils en offrent qui sont compatibles. »⁴⁵

Cette proposition n'a pas été bien reçue. Au Québec, notamment, plusieurs observateurs ont noté qu'il s'agissait là d'un encadrement bien minimal pour un pouvoir qui n'est pas établi par la constitution.

En effet, le discours du Trône n'envisage de limiter le pouvoir de dépenser que pour « des nouveaux programmes à frais partagés dans les compétences exclusives des provinces ». Or, le dernier grand programme de ce type a été aboli en 1995. Plus jamais depuis cette date le gouvernement fédéral n'a manifesté le moindre intérêt pour la création d'un tel programme, qui soumet une partie de ses dépenses à des décisions provinciales. Dominant dans les années cinquante, ce mode de fonctionnement ne reviendra probablement jamais à l'avant-plan. Le gouvernement fédéral a compris depuis longtemps

45. Gouverneur général du Canada, « Un leadership fort. Un Canada meilleur – discours du Trône, 16 octobre 2007 », Ottawa, Gouvernement du Canada, 2007, p. 9 (www.sft-ddt.gc.ca/grfx/docs/sftddt-f.pdf).

qu'il s'en sort bien mieux avec des transferts en bloc, des dépenses directes ou des mesures fiscales.

En acquiesçant à une telle réforme, le gouvernement du Québec se trouverait à reconnaître la légitimité d'un pouvoir qu'il conteste, pour n'obtenir qu'un encadrement virtuel, applicable à des programmes qui ont cessé d'exister. Les négociations entre Ottawa et le Québec se sont donc enlisées, et la question est graduellement disparue de l'ordre du jour politique.

Par définition, la situation est délicate. Le gouvernement du Québec, qui est le demandeur sur cette question, hésite toujours à approuver des limites à un pouvoir qu'il ne reconnaît pas, craignant à juste titre de le reconnaître indirectement, pour le consolider encore un peu plus, légalement et politiquement. Une reconnaissance même indirecte du pouvoir de dépenser par les provinces, écrivait le politologue Keith Banting à l'époque du Lac Meech, « renforcerait le pouvoir de dépenser bien plus que ne le ferait jamais un jugement favorable de la Cour suprême ». ⁴⁶ L'accord du Lac Meech parlait justement d'un droit de retrait mais ne mentionnait pas expressément le pouvoir fédéral de dépenser, laissant au Québec la possibilité de le nier ou le contester. ⁴⁷

Pourtant il existe des voies qui permettraient de relancer le débat à la fois sur le pouvoir de dépenser et sur le déséquilibre fiscal qui lui est sous-jacent. La première pourrait s'inspirer de l'entente sur l'union sociale négociée en 1998 et 1999 à Saskatoon et Victoria, et la seconde des recommandations de la Commission sur le déséquilibre fiscal.

Dans le cadre des négociations sur l'union sociale en 1997 et 1998, le gouvernement du Québec avait expliqué qu'il voulait voir confirmé « un droit de retrait inconditionnel avec pleine compensation financière » pour toute nouvelle initiative fédérale, « cofinancée ou non », dans un domaine de compétence provinciale. Le Québec

46. Keith G. Banting, « Federalism, Social Reform and the Spending Power », *Canadian Public Policy*, vol. 14, numéro spécial, septembre 1988, pp. 584-585 (notre traduction).

47. Hamish Telford, « The Federal Spending Power in Canada : Nation-Building or Nation-Destroying? », *Publius : The Journal of Federalism*, vol. 33, no. 1, Winter 2003, pp. 38-39.

ajoutait qu'une telle proposition ne devait pas être « interprétée comme une reconnaissance directe ou indirecte d'un pouvoir fédéral de dépenser ou d'un quelconque rôle du gouvernement fédéral en matière de politique sociale ». ⁴⁸ À Saskatoon, en août 1998, le premier ministre Lucien Bouchard a assoupli quelque peu cette position en convenant, à la demande des autres gouvernements provinciaux, d'affecter les fonds obtenus à la suite de l'utilisation du droit de retrait aux « mêmes champs d'activité prioritaires que les programmes pan-canadiens ».

Tel qu'il a été vu plus haut, cette entente a fait long feu, les provinces anglophones se ralliant rapidement à une contre-proposition fédérale inacceptable pour le Québec. Il n'en reste pas moins qu'un terrain d'entente avait été circonscrit, lequel permettait de réconcilier des provinces soucieuses de maintenir les programmes pan-canadiens souhaités par le groupe majoritaire et un gouvernement du Québec jaloux de son autonomie et favorable à un droit de retrait largement défini. Dans la pratique, une telle formule ne serait pas simple à mettre en œuvre puisqu'elle couvrirait un grand nombre d'initiatives fédérales potentielles, allant des dépenses directes aux crédits d'impôts, en passant par les transferts sociaux. Toutefois, avec le pouvoir fédéral de dépenser, un pouvoir qui n'est reconnu ni dans les textes constitutionnels ni dans la jurisprudence, nous nous situons forcément dans une zone grise, où les pratiques, les gestes unilatéraux, les négociations et les compromis déterminent en définitive ce qui peut se faire ou non. ⁴⁹

Par ailleurs, il existe une deuxième voie, qui est plus simple mais rarement discutée : éliminer carrément ce pouvoir qui n'a jamais été attribué. Dans une analyse publiée en 1989, Andrew Petter – qui a par la suite été ministre dans le gouvernement de la Colombie britannique et est actuellement doyen de la Faculté de droit de l'Université de Victoria – proposait d'interdire toutes dépenses fédérales dans les domaines de compétence des provinces et de compenser cette interdiction par un réaménagement du partage des ressour-

48. Secrétariat aux affaires intergouvernementales canadiennes, *Position historique du Québec sur le pouvoir fédéral de dépenser, 1944-1998*, Québec, Gouvernement du Québec, juillet 1998, p. 45.

49. Banting, « Federalism, Social Reform and the Spending Power ».

ces fiscales entre les ordres de gouvernement et par une amélioration de la péréquation.⁵⁰ Petter reconnaissait que, dans certains cas, il serait difficile de tracer la frontière entre les compétences fédérales et provinciales. Ce serait le cas, par exemple, pour les mesures fiscales en faveur des familles. Mais il concluait qu'il valait mieux discuter et négocier dans le respect de la division des pouvoirs que d'invoquer de manière autoritaire un présumé pouvoir fédéral de dépenser.

Une telle voie, qui privilégie le respect des compétences et un meilleur partage des ressources, serait tout à fait cohérente avec les constats et les recommandations de la Commission Séguin sur le déséquilibre fiscal, même si celle-ci ne recommandait pas explicitement l'élimination du pouvoir de dépenser. Elle aurait également l'avantage de ne pas reconnaître indirectement un pouvoir fédéral de dépenser. Logiquement, il est certainement plus simple de renoncer à un pouvoir qui n'existe pas que d'en limiter l'usage.

En dehors du Québec, les résistances seraient évidemment fortes,⁵¹ bien que les conséquences pourraient être moins dramatiques qu'elle le paraisse. Après tout, les grands transferts fédéraux sont réalisés actuellement en bloc et ils sont pour l'essentiel distribués en fonction de la population, pratiquement sans conditions.⁵² Un nouveau partage des ressources donnerait des résultats assez semblables. Par ailleurs, les provinces désireuses de le faire demeureraient libres de s'entendre avec Ottawa sur des coopérations renforcées, possiblement en évoquant l'article 94 de la constitution.⁵³ Comme le remarque avec justesse Courchene, il ne serait pas opportun d'ailleurs de parler de « droit de retrait » (*opting out*) lorsqu'un gouvernement provincial décide tout simplement d'exercer ses compétences. Il conviendrait plutôt de qualifier de « coopération renforcée » (*opting in*) la participation à un programme géré, unilatéralement ou conjointe-

50. Petter, « Federalism and the Myth of the Federal Spending Power ».

51. Voir, par exemple, les commentaires du député libéral et ancien premier ministre de l'Ontario Bob Rae, qui voyait dans la modeste proposition du gouvernement Harper rien de moins qu'une « émasclation » du gouvernement fédéral. Bob Rae, « Why Something Called the Spending Power Matters », *Globe and Mail*, 1 octobre 2007.

52. Luc Godbout, « Budget fédéral 2008 : une occasion ratée de stimuler notre productivité », *Options politiques*, vol. 29, no. 4, avril 2008, p. 53 (www.irpp.org).

53. Adam, « Le fédéralisme, le pouvoir de dépenser et l'article 94 ».

ment, par le gouvernement fédéral dans un domaine de compétence provinciale.⁵⁴

Le véritable obstacle est politique. Depuis 1982, le Canada a pris l'habitude de se définir sans véritablement rechercher l'approbation du Québec, et il est douteux qu'un droit de retrait largement défini ou une élimination complète du pouvoir fédéral de dépenser puissent s'imposer à l'ordre du jour. Le fédéralisme d'ouverture de Stephen Harper touche ici ses limites. Dans cette perspective, il semble possible d'améliorer les transferts aux provinces – ce que les Libéraux avaient de toute façon commencé à faire en 2004 –, de poser un geste symbolique de reconnaissance envers la nation québécoise ou de respecter un peu mieux la division des pouvoirs, mais il apparaît plus difficile, voire périlleux, de changer les tendances de fond qui définissent la fédération canadienne.

5. Conclusion

Le gouvernement canadien définit le pouvoir fédéral de dépenser comme « le pouvoir qu'a le Parlement de faire des paiements à des personnes, des institutions ou des gouvernements pour des fins pour lesquelles il n'a pas nécessairement le pouvoir de légiférer ».⁵⁵ Cette définition laisse bien voir la constitutionnalité douteuse de la manoeuvre, puisqu'il s'agit précisément de contourner la division des pouvoirs.

Dans un jugement historique sur l'assurance-chômage en 1937, le Comité judiciaire du Conseil privé avait justement invalidé une telle théorie. Le fait que le gouvernement fédéral soit en mesure de dépenser, expliquait Lord Atkin pour le Comité, ne signifie pas que tout objet de dépense relève par conséquent de sa compétence.⁵⁶ Comme le note Marc-Antoine Adam, si toutes les dépenses échappaient simplement à la division des pouvoirs, comme le veut la thèse

54. Courchene, « Reflections on the Federal Spending Power », p. 21.

55. Cité dans Telford, « The Federal Spending Power in Canada », p. 25 (notre traduction).

56. Commission sur le déséquilibre fiscal, *Rapport. Annexe 2 : Le « pouvoir fédéral de dépenser »*, Québec, Commission sur le déséquilibre fiscal, 2002, p. 13 (www.desequilibrefiscal.gouv.qc.ca).

du pouvoir fédéral de dépenser, l'essentiel de ce que font les gouvernements serait d'emblée exclu « de l'emprise du partage des compétences ».⁵⁷ Le principe fédéral n'aurait alors plus de sens.

En utilisant à maintes reprises l'argument du pouvoir de dépenser, le gouvernement fédéral a changé la division des pouvoirs sans amender la constitution, faisant ainsi « indirectement ce qu'il ne peut faire directement ».⁵⁸ Ces changements graduels ont contribué à faire du Canada une fédération plus centralisée et plus uniforme ou, en d'autres termes, une fédération moins multinationale et plus territoriale. Dans ce sens, la procédure était en phase avec l'évolution constitutionnelle et politique du pays, qui s'est réalisée dans la même direction, sans l'approbation du Québec.

Après l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, le Canada n'a pas été capable de retrouver un terrain d'entente qui aurait permis de réconcilier les aspirations de la majorité anglophone et celles du Québec. Les peuples autochtones ont fait quelques progrès par la voie de décisions juridiques et d'ententes politiques ponctuelles, mais ils n'ont pas beaucoup plus progressé dans la voie de l'autonomie gouvernementale.⁵⁹ À partir du milieu des années 1990, les tensions se sont en réalité accrues. Le déséquilibre fiscal entre Ottawa et les provinces s'est creusé, le recours au pouvoir fédéral de dépenser est devenu presque routinier, et l'écart entre le Québec et le reste du Canada a été marqué une fois de plus par la signature d'un accord à sens unique, l'entente-cadre sur l'union sociale, qui s'est vite avéré peu légitime et inefficace.

Le fédéralisme d'ouverture pratiqué depuis janvier 2006 par le gouvernement conservateur de Stephen Harper a mis un terme à certains de ces excès. Le programme de la péréquation a été réformé et

57. Adam, « Le fédéralisme, le pouvoir de dépenser et l'article 94 ».

58. Peter W. Hogg, cité dans Burton H. Kellock et Sylvia LeRoy, « Questioning the Legality of the Federal 'Spending Power' », *Public Policy Sources*, no. 89, Vancouver, Fraser Institute, October 2007, p. 13 (www.fraserinstitute.org ; notre traduction). Courchene, « Reflections on the Federal Spending Power », pp. 2-3.

59. Martin Papillon, « Vers un fédéralisme postcolonial? La difficile redéfinition des rapports entre l'État canadien et les peuples autochtones », dans Alain-G. Gagnon (dir.), *Le fédéralisme canadien contemporain : fondements, traditions, institutions*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 2006, pp. 461-85.

établi sur des bases plus cohérentes et équitables, les transferts sociaux aux provinces ont été augmentés et rendus plus stables, et le recours au pouvoir de dépenser est devenu moins outrancier et plus rare. Le Québec a également été reconnu, avec prudence, comme une nation au sein d'un Canada uni. Toutefois, ces changements ne modifient pas les tendances de fond à l'œuvre dans la fédération.

Le partage des ressources fiscales, notamment, n'a pas été revu, ce qui laisse entier le problème du déséquilibre fiscal. L'augmentation des transferts ne résout pas ce problème, et elle pourrait d'ailleurs être remise en question rapidement. L'explosion des prix du pétrole et du gaz, en particulier, risque de rendre le programme de péréquation prohibitif pour le gouvernement fédéral, ce qui conduirait inéluctablement à des révisions à la baisse.⁶⁰ L'idée de limiter formellement le recours au pouvoir fédéral de dépenser semble aussi être restée lettre morte, faute d'avoir pu définir une approche satisfaisante pour toutes les parties. En d'autres termes, sur le fond le Canada demeure animé par la logique territoriale et majoritaire qui s'est imposée au début des années 1980.

Des réformes plus substantielles demeurent pourtant concevables et, en principe, possibles, bien qu'elles demanderaient un diagnostic sans complaisance et de l'audace. Toutefois, avec des gouvernements minoritaires tant à Ottawa qu'au Québec, l'heure d'une telle audace n'est sans doute pas encore venue.

RESUM

El líder del Partit Conservador, Stephen Harper, al poder des del gener de 2006, es va comprometre a posar fi al funcionament "dominant" dels governs anteriors i a posar en pràctica "un nou federalisme d'obertura". Això implicava, concretament, corregir el desequilibri fiscal entre Ottawa i les províncies, adoptar mesures per reconèixer l'especificitat del Quebec i limitar el recurs al poder federal de despesa. Aquest article torna a tractar breument dels fonaments del règim polític canadenc i els anys al poder del Partit Liberal, de 1993 a 2006, per avaluar millor les mesures adoptades pel Govern de Harper, sobretot pel que fa al poder federal de despesa. Aquest poder no ha estat establert ni per la Constitució ni per la jurisprudència, però Ottawa continua reivindicant-lo i evocant-lo. Malgrat els seus compromisos, els conservadors no han aconseguit proposar una fórmula satisfactòria per limitar-ne l'ús. En aquest sentit, el Canadà encara es mou per la lògica centralitzadora que es va imposar al començament dels anys vuitanta.

Paraules clau: Canadà; Quebec; federalisme; Stephen Harper; desequilibri fiscal; poder de despesa; unió social; perequació; transferències; Constitució.

RESUMEN

El líder del Partido Conservador, Stephen Harper, en el poder desde enero de 2006, se comprometió a acabar con el funcionamiento "dominante" de los gobiernos precedentes y a poner en práctica "un nuevo federalismo de apertura". Ello implicaba, concretamente, corregir el desequilibrio fiscal entre Ottawa y las provincias, adoptar medidas para reconocer la especificidad de Quebec y limitar el recurso al poder federal de gasto. Este artículo vuelve a tratar brevemente los fundamentos del régimen político canadiense y los años en el poder del Partido Liberal, de 1993 a 2006, para evaluar mejor las medidas adoptadas por el Gobierno de Harper, sobre todo en lo que atañe al poder federal de gasto. Dicho poder no ha sido establecido ni por la Constitución ni por la jurisprudencia, pero Ottawa continúa reivindicándolo y evocándolo. Pese a sus compromisos, los conservadores no han conseguido proponer una fórmula satisfactoria para limitar su uso. En este sentido, Canadá todavía se mueve por la lógica centralizadora que se impuso a principios de los años ochenta.

Palabras clave: Canadá; Quebec; federalismo; Stephen Harper; desequilibrio fiscal; poder de gasto; unión social; perecuación; transferencias; Constitución.

ABSTRACT

In power since January 2006, the leader of the Canadian Conservative party, Stephen Harper, promised to break with the previous governments' "domineering" style of governance and to put into practice a new type of "open federalism." Specifically, this approach involved correcting the fiscal imbalance between Ottawa and the provinces, taking measures to recognize Quebec's specificity, and limiting the federal government's recourse to an alleged spending power. This article briefly surveys the foundations of Canadian politics and the years when the Liberal party was in power, between 1993 and 2006, to assess the measures adopted by the Harper government, particularly with respect to the spending power. This power is not attributed in the constitution nor is it founded on clear jurisprudence, but Ottawa still claims and invokes it. Despite their promises, the Conservatives have failed to offer a satisfactory formula for limiting its usage. So, Canada remains driven by the centralising process that has prevailed since the start of the 1980's.

Key words: Canada; Quebec; federalism; Stephen Harper; fiscal imbalance; spending power; social union; equalization; transfers; constitution.