

## MÉMOIRE

*Requête de Marie-Mance Vallée au soutien de la reconnaissance de son statut de vraie regnicole et originaire française.*

La requérante, Marie-Mance Vallée, désire obtenir un passeport du gouvernement français. Madame est titulaire de la citoyenneté canadienne, et ce, à titre de droit de naissance; par contre elle tient à préciser qu'elle ne possède aucun document officiel établissant le lien de droit existant entre elle et l'État français. Malgré l'absence de pièces justificatives, madame soumet qu'elle a droit à la délivrance et à l'obtention d'un passeport français, droit qu'elle tient de ses ancêtres, *vrais regnicoles et originaires français*, venus s'établir en Nouvelle-France avec promesse formelle de Sa Majesté qu'eux et leurs descendants conserveront à perpétuité la faculté de venir habiter en France quand bon leur semblera et ce, *sans être tenus de prendre aucunes lettres de déclaration ni de naturalité*. Madame prend soin d'ajouter que les promesses formelles faites en ce sens par Sa Majesté Très-Chrétienne à ses ancêtres étaient irrévocables et imprescriptibles et obligent l'État français en vertu des principes de succession d'État ou de mutation territoriale.<sup>1</sup> De plus, il importe de préciser que le traité de Paris de 1763, par lequel le pays de ses ancêtres a été cédé à un souverain étranger, n'a absolument rien changé à cet état de droit puisque Sa Majesté Louis XV ne détenait aucune compétence, selon le droit constitutionnel du royaume, pour céder légalement à un souverain étranger quelque partie que ce soit du domaine public de sa couronne ni aucun peuple de son royaume sans avoir préalablement obtenu de ce peuple son

(1) Charles Rousseau, *Cours de droit international public*, rédigé d'après ses notes et avec son autorisation, 158, rue St-Jacques, Paris-V, 1961-62.

consentement par voie de consultation populaire. Madame reconnaît que le souverain étranger en cause, Sa Majesté britannique, a peut-être obtenu, par la conclusion dudit traité, une forme de souveraineté de fait sur le territoire de la Nouvelle-France mais que, juridiquement, ce traité portait les germes de sa propre destruction parce que mené à terme, de la part de la France, par un souverain inhabile en droit à transiger sur des sujets nécessitant à la fois la participation des États Généraux du royaume et le consentement de la population directement concernée par le projet de cession territoriale. Ainsi, le traité de Paris aurait tout au plus conféré une apparence de légalité ou de légitimité en faveur du souverain cessionnaire en cause mais n'a jamais pu rompre le lien tenu pour sacré et intangible issu du contrat constitutionnel conclu entre Sa Majesté Très-Chrétienne et ses sujets, français, établis en Nouvelle-France avec l'assurance que leurs droits de naissance étaient inaliénables et imprescriptibles. Plus précisément, la requérante soumet que les droits octroyés et garantis à ses ancêtres n'ont pu être altérés par les stipulations apparaissant à l'article IV du traité de Paris, droits lui ayant été transmis, entiers et parfaits, à titre de droits de naissance, et ce, par la seule opération de la loi.

### **Les origines féodales du contrat constitutionnel entre le roi et ses sujets**

Le premier principe juridique à la base de la revendication de la requérante est celui découlant du contrat bilatéral entre Sa Majesté et ses sujets.<sup>2</sup> L'idée-force à l'origine de

(2) J. Declareuil, Le traité de Madrid et le droit public français, *Recueil de législation de Toulouse*, 2<sup>e</sup> série, tome IX, 1913, 96.

ce principe vient du droit féodal, droit ne reconnaissant d'autre forme d'engagement personnel que celui découlant du contrat de fief librement conclu entre le suzerain et son vassal. Dans ce système, la foi personnelle de chacun constitue la composante fondamentale de toute l'organisation politique. Par conséquent, personne, à cette époque, ne pouvait même imaginer ni concevoir qu'un homme puisse être tenu d'obéir à un autre s'il ne s'était préalablement engagé personnellement à le faire. Par la suite, des légistes, tant canoniques que romanistes, ont joué d'influence pour faire glisser le concept de contrat ou d'engagement personnel vers celui d'engagement collectif à l'endroit du souverain.<sup>3</sup> Mais la notion d'engagement contractuel est demeurée intacte. Et du contrat personnel entre le suzerain et son vassal, on s'est transporté ou déplacé vers la notion de contrat, bilatéral et constitutionnel, entre le roi et ses sujets. L'obligation de loyauté et de fidélité participant de l'essence même de cet engagement personnel et politique, la question de sa pérennité ou de son éventuelle résolution allait se poser en des termes juridiques. Le contrat étant tout à la fois de nature personnelle et synallagmatique, le droit féodal n'a jamais reconnu qu'une volonté unilatérale de désengagement pouvait y mettre fin.<sup>4</sup> À la manière du droit civil moderne, le droit féodal ne reconnaissait qu'un concours de volontés pour y mettre un terme, ceci valant tant pour le roi que pour ses sujets. De cette conception légale de l'engagement personnel et politique est apparue, dès le XIII<sup>e</sup> siècle, celle de l'usage des consultations des personnes concernées lorsqu'un seigneur, ou un prince, entendait céder ou aliéner

(3) J. Declareuil, *Histoire générale du droit français des origines à 1789*, Léon Tenin, dir., Paris, Librairie de la société du Recueil Sirey, 1925, à la page 419.

(4) *Ibid.* à la page 418.

un fief ou territoire soumis à sa juridiction. Cette doctrine était encore pleinement valide et absolument incontournable lors de la conclusion du traité de Paris en 1763.

### **Le droit naturel au soutien de la dignité des communautés politiques**

En France, la doctrine du plébiscite ou de la consultation populaire, d'abord empruntée au droit naturel reconnu par l'ensemble des royaumes, a été assimilée et reconnue comme faisant partie de la constitution coutumière du royaume. Pour ce qui en est de son application à la Nouvelle-France, rien n'autorise à croire ni même à penser que cette constitution coutumière n'ait eu les mêmes conséquences pour les sujets de Sa Majesté établis en ces territoires avec la promesse formelle qu'eux et leurs descendants continueraient d'y jouir pleinement de leurs droits de naissance. En 1628, et dans le but de rassurer les candidats français désireux de venir s'établir dans la colonie, le Conseil d'État, présidé par le cardinal de Richelieu, faisait adopter l'ordonnance suivante :

*XVII. Ordonnera Sa Majesté que les descendants des François qui s'habitueront au dit pays, ensemble les sauvages qui seront amenés à la connoissance de la foi et en feront profession, seront censés et réputés naturels françois, et comme tels pourront venir habiter en France quand bon leur semblera, et y acquérir, tester, succéder et accepter et donations et légats, tout ainsi que les vrais regnicoles et originaires françois, sans être tenus de prendre aucunes lettres de déclaration ni de naturalité.<sup>5</sup>*

À l'époque de la création de la compagnie des Indes occidentales, Sa Majesté Louis

(5) Acte pour l'établissement de la Compagnie des Cent Associés pour le commerce du Canada, contenant les articles accordés à la dite Compagnie par M. le Cardinal de Richelieu, le 29 avril 1627, dans *Édits, ordonnances royaux, déclarations et arrêts du Conseil d'État du Roi concernant le Canada*, Québec, E. R. Fréchette, 1854, à la page 10.

XIV faisait adopter, en 1664, une autre ordonnance dont les effets recherchés étaient sensiblement les mêmes :

*XXXIV. Et pour favoriser d'autant plus les habitants des dits concédés, et porter nos sujets à s'y habituer, nous voulons que ceux qui passeront dans les dits pays jouissent des mêmes libertés et franchises que s'ils étaient demeurant en ce royaume, et que ceux qui naîtront d'eux et des sauvages convertis à la foi catholique, apostolique et romaine soient censés et réputés être regnicoles et naturels français, et comme tels, capables de toutes successions, dons, legs et autres dispositions, sans être obligés d'obtenir aucunes lettres de naturalité [ ..].<sup>6</sup>*

Ces ordonnances confirment, de façon on ne peut plus claire, la volonté de garantir le maintien du lien contractuel entre Sa Majesté et ses sujets établis, ou projetant de s'établir, en Nouvelle-France. Ces ordonnances garantissent même que les descendants de ces Français seront censés et réputés naturels français sans qu'ils soient tenus de requérir des autorités administratives des lettres de naturalité. Avec des droits de naissance aussi clairement affirmés et garantis par des textes légaux stipulant sans réserve en faveur des descendants des habitants français de la Nouvelle-France, dans quelle mesure Sa Majesté pouvait-elle oublier ses promesses formelles ou se désengager de ses obligations légales envers ses propres sujets, les céder à un autre souverain, et tenir pour caducs leurs droits inaliénables *de venir habiter en France quand bon leur semblera*, et ce, *sans être tenus d'obtenir aucunes lettres de déclaration ni de naturalité*. Selon la doctrine du plébiscite ou de la constitution populaire, reconnue en France dès le XIII<sup>e</sup> siècle, Sa Majesté ne pouvait résoudre le contrat politique la liant à ses sujets que par l'obtention de leur consentement librement

(6) *Établissement de la Compagnie des Indes Occidentales*, dans *Édits, ordonnances royaux, déclarations et arrêts du Conseil d'État du Roi concernant le Canada*, Québec, E. R. Fréchette, 1854, à la page 46.

exprimé en ce sens par voie de plébiscite ou de consultation populaire.

### **Des précédents tirés de l'histoire constitutionnelle**

De nombreux exemples peuvent être tirés de l'histoire politique et constitutionnelle de la France qui témoignent de l'existence et de la vitalité du processus de consultation populaire. En 1251, lors du passage de la ville de Marseille sous juridiction des comtes de Toulouse, la population a été appelée à exprimer son consentement par voie de consultation populaire. En 1285, lorsque le roi Philippe Le Bel a voulu céder la population de Pamiers à Roger Bernard, comte de Foix, la population concernée par ce projet de cession a aussi été appelée à y consentir par voie de consultation populaire. Et lorsque ce même roi, Philippe Le Bel, céda ses droits sur la Bretagne au roi d'Angleterre, mais sans consulter les principaux intéressés, toute la noblesse de cette province s'insurgea, à la suite d'Artus de Bretagne, alléguant que leur roi outrepassait ses droits et qu'il n'était pas de sa compétence de les céder sans obtenir préalablement leur consentement.<sup>7</sup> Après le traité de Brétigny, conclu en octobre 1360, les vassaux du Languedoc, du Rouergue, de la Saintonge, du Périgord, d'Armagnac et de plusieurs autres provinces protestèrent vivement contre ces cessions arbitraires et inconstitutionnelles de territoires, alléguant :

*Combien que le roi les quitta de foi et d'hommage... disaient  
les aucuns qu'il n'appartenait mie à luy à quitter et que par  
droict il ne le pouvait faire.*<sup>8</sup>

(7) *Supra* note 1 aux pages 106 et 107.

(8) Jean Froissart, *Chroniques*, vol. I, 141, tel que cité par J. Declareuil, *supra* note 2, à la page 419.

Au milieu du XIV<sup>e</sup> siècle, lorsque le Dauphiné fut réuni à la couronne de France, une assemblée de prélats, de seigneurs et de notables a été convoquée afin d'obtenir son consentement. Lorsque le roi d'Angleterre, Henry V, réclama la cession du duché de Guyenne, en 1419, le Dauphin affirma être inhabile en droit à y donner suite sans obtenir au préalable le consentement de la population concernée.<sup>9</sup> Une fois conclu le traité de Madrid, en 1525, lequel avait pour objet principal la cession du Duché de Bourgogne en faveur de Charles-Quint, les États Généraux de Bourgogne s'assemblèrent et adressèrent à François Ier une remontrance lui signifiant qu'il n'était pas en son pouvoir de préjudicier à ses sujets et vassaux du pays de Bourgogne *en les mettant hors de l'obéissance accoutumée de France*.<sup>10</sup> C'est ainsi que, le 20 décembre 1526, après consultation d'une assemblée de notables, le Parlement de Paris cassa le traité de Madrid jugé contraire au droit public de la monarchie française.<sup>11</sup> La guerre reprit immédiatement avec Charles-Quint, mais un principe fondamental du droit constitutionnel français avait été solennellement confirmé et porté à la connaissance de la communauté internationale. Ce principe, qui n'était pas propre au royaume de France, s'était étendu en Europe au point d'être reçu comme règle de droit international public. En 1868, le professeur Johann Gaspar Bluntschli, dans son projet de *Droit international codifié*, a, quant à lui, synthétisé la règle sous l'article 286 :

*Pour qu'une cession de territoire soit valable, il faut d'abord qu'elle soit déclarée telle par les habitants du territoire cédé qui sont en possession de leurs droits politiques. Cette*

(9) *Supra* note 2 à la page 420.

(10) Fr. Olivier-Martin, *Histoire du droit français des origines à la Révolution*, 2<sup>e</sup> tirage, Paris, Éditions Domat Montchrestire, 1951, à la page 321.

(11) *Ibid.*

*reconnaissance ne peut, dans quelques circonstances que ce soit, être passée sous silence ni supprimée, car les populations ne sont une chose sans droits et sans volonté dont on puisse transmettre la propriété au premier venu.*<sup>12</sup>

Le professeur Bluntschli a, à sa façon, lumineusement exprimé que, de la réification civique ou politique des êtres humains, que le résultat soit atteint par la force, la violence ou la menace, ne pouvait naître nul droit, et qu'il était sans importance que le tyran ou l'usurpateur concerné fut empereur d'Allemagne ou roi de Grande-Bretagne.

À la lumière d'une loi fondamentale à la fois si certaine et précise, comment donc interpréter cette partie de l'article IV du traité de Paris, du 10 février 1763, conclu entre Sa Majesté britannique et Sa Majesté Très-Chrétienne du royaume de France :

*De plus, S.M. Très-Chrétienne cède & garantit à Sa Majesté britannique, en toute propriété, le Canada [...] & généralement tout ce qui dépend desdits pays, terres, îles et côtes, avec souveraineté, propriété, possession & tous droits [...] que le Roi Très-Chrétien & la Couronne de France ont eus jusqu'à présent sur lesdits pays, îles, terres, lieux, côtes & leurs habitants;*<sup>13</sup>

Il appert, à l'évidence même, que Sa Majesté Très-Chrétienne savait fort bien qu'elle ne détenait aucune compétence légale pour céder ses propres sujets comme s'ils avaient été des choses ou du bétail. Pour sa part, Sa Majesté britannique, dont les ancêtres avaient connu dès la guerre de Cent Ans les lois fondamentales du royaume

(12) Johann Gaspar Bluntschli, *Le droit international codifié*, 5<sup>e</sup> éd., Paris, Guillaumin et Cie, 14 rue Richelieu, à la page 177.

(13) *Traité de Paris définitif entre la France, la Grande-Bretagne et l'Espagne*, signé à Paris le 10 février 1763, The Consolidated Treaty Series, ed. by Clive Parry, vol. 42, 1760-1764, New York, Oceana Publications Inc, à la page 286.



de France, savait d'expérience que son vis-à-vis français était inhabile en droit à céder légalement ses propres sujets sans obtenir au préalable leur consentement. Les deux souverains étaient, sans nul doute, conscients qu'ils contrevenaient à une loi fondamentale et intangible du royaume de France ainsi qu'à l'ordre public international, en transigeant, tels des esclavagistes, sur la propriété d'êtres humains. Ces seuls motifs suffisent à priver l'article IV du traité de Paris de toute valeur juridique et à le laisser sans effet quant à la dite transmission de *la propriété* des Canadiens à Sa Majesté britannique. Et, conséquemment, la conclusion et la ratification du traité de Paris n'ont jamais privé les Canadiens de leur statut de sujets français ni de leur droit de naissance d'aller habiter en France, tels de *vrais regnicoles et originaires françois, sans être tenus de prendre aucunes lettres de déclaration ni de naturalité*. Et, qui plus est, l'article IV du traité de Paris est sans aucune valeur juridique et inopposable aux descendants des Canadiens pour un autre motif relevant spécifiquement du droit public français.

### **L'inaliénabilité et l'imprescriptibilité du domaine de la couronne de France**

À la doctrine du plébiscite ou de la consultation populaire, s'ajoute celle de l'inaliénabilité du domaine de la couronne en droit international. Cette dernière, remontant elle aussi à l'époque du droit féodal, fut précisée et imposée suite à l'influence des romanistes qui avaient retenu et emprunté la distinction faite entre le domaine du peuple romain, qui était inaliénable, et celui du domaine privé de

l'empereur, domaine dont ce dernier pouvait disposer à sa seule discrétion. Ainsi, les rois de France, pressés par le peuple et influencés par les romanistes, ont adopté une ligne de conduite qui s'est graduellement transformée en loi fondamentale du royaume, loi que les rois étaient tenus de respecter et qu'il n'était pas en leur pouvoir d'ignorer ni de changer, sauf du consentement des États Généraux. De nombreux faits historiques attestent de l'existence, de la précision et de la contraignabilité de cette loi fondamentale.<sup>14</sup>

La cession de territoires comprenant des fiefs était, au Moyen-Âge, une entreprise risquée et délicate car le processus pouvait remettre en cause un principe fondamental propre à l'organisation féodale, c'est-à-dire celui du lien voulu, librement accepté et publiquement exprimé entre le vassal et son suzerain. Ainsi, le fait de remettre en cause le principe de l'engagement personnel risquait de saper, en son essence, une organisation politique où régnait en maître un concept fondamental qui rattachait tout engagement ou toute sujétion à la foi personnelle de chacun. Ce principe s'appliquait tant à l'intérieur qu'à l'extérieur du royaume de France. S'il devait se produire une nécessité inéluctable telle la perte d'une guerre contre un souverain étranger, disposé et capable d'imposer sa volonté par la force des armes, le roi de France demeurait tout de même inhabile en droit à céder quelque territoire ou partie de territoire sans la participation du pouvoir constituant du royaume, c'est-à-dire sans obtenir le consentement des États Généraux. Cette règle du droit constitutionnel français était

(14) *Supra* note 9 à la page 321.

notoirement connue dans l'ensemble des chancelleries européennes.

Ainsi, au début du XIV<sup>e</sup> siècle, avant que n'éclate la guerre de Cent Ans, Pierre de Cugnières, juriste au service de Philippe VI de Valois, soutient, devant une assemblée de prélats et de barons réunis à Vincennes, que le roi de France est impuissant à aliéner les prérogatives de la couronne au motif qu'elles ne sont pas sa propriété. Le roi non seulement ne peut les aliéner, mais encore il est tenu de poursuivre la révocation de celles déjà cédées en contravention de la loi. Ce juriste expose, à sa manière, la double théorie de l'imprescriptibilité et de l'inaliénabilité des droits et prérogatives de la couronne. Il précise que les pouvoirs ou compétences du roi sont constitutionnellement limités, ajoutant que ce dernier se trouve, en vertu des lois fondamentales du royaume, dans *l'heureuse impuissance de s'amoindrir lui-même*.<sup>15</sup>

Vers la même époque, la guerre de Cent Ans crée de nombreuses occasions de voir à l'œuvre l'application du principe de l'inaliénabilité des mouvances et du domaine de la couronne. Le traité de Londres (mars 1359) et celui de Brétigny (octobre 1360) fournissent aux vassaux et bourgeois de plusieurs régions l'occasion de se révolter, créant ainsi un véritable climat de guerre civile, lorsque Jean II Le Bon de France s'est mis à céder des territoires à Edouard III d'Angleterre. Le chroniqueur Jean Froissart en fait état avec les raisons suivantes : *Combien que le roy les quitta de foy et*

(15) Prince Sixte de Bourbon de Parme, *Le traité d'Utrecht et les lois fondamentales du royaume*, thèse défendue en 1914, Paris, Communications & Tradition, 1998, aux pages 151 et 152.

*d'hommage... disoient les aulcuns qu'il n'appartenait mye à luy à quitter et que par droict il ne pouvait faire.* Vers la fin du XIV<sup>e</sup> siècle, la même conviction est exprimée

dans le traité intitulé *Le Songe du Vergier*. Son auteur y affirme que le principe de l'inaliénabilité des droits essentiels de la couronne constitue une loi fondamentale du royaume de France :

*"De rechief au roy appartient la souveraineté et le dernier ressort en tout son royaume, et entant qu'il ne pourroit mye cette souveraineté donner, transporter ou aultrement aliéner, ne si n'y peut aucunement renoncer, car cette souveraineté et dernier ressort, si sont si fort et par telle manière conjoincts et annexés à la couronne, qu'ils ne peuvent de luy estre séparés [...] et pour ce disent les docteurs en droit canon Hortiense et Jehan André... que se aulcun seigneur veult mettresa terre et ses hommes en la subjection d'aulcun autre seigneur, ses hommes se peuvent opposer et contredire, car c'est le prouffit des sujets de non changer de seigneur quand ils l'ont bon et agréable".<sup>16</sup>*

Au cours de ce même siècle, suite aux prétentions dynastiques revendiquées par Edouard III d'Angleterre, le comte Robert III d'Artois affirme que la couronne de France n'a pas de caractère patrimonial et que, en ce sens, aucun roi n'a la capacité d'en disposer à sa convenance : *La couronne de France n'est pas un bien patrimoine (sic), nos princes n'en peuvent disposer, ils n'en ont que la jouissance, et personne ne la peut avoir que celui qui est appelé par les lois fondamentales.*<sup>17</sup>

Au début du XV<sup>e</sup> siècle, Jean de Terre Rouge, juriste lui aussi, énonce que la couronne de France n'est en aucune manière la propriété du roi, mais un fidéicommiss dévolu à l'aîné de la maison royale, fidéicommiss réglé uniquement par la force de la coutume et

(16) *Le Songe du Vergier* cité par Sixte de Bourbon, *Ibid.* à la page 152 et par J. Declareuil, *Supra* note 2, à la page 419.

(17) Sixte de Bourbon, *Ibid.* à la page 153, note 2.

que nulle loi ni volonté souveraine ne peut modifier.<sup>18</sup> La couronne de France, ni héréditaire ni testamentaire, est transmise légalement à un successeur identifié par la constitution coutumière du royaume. Cette couronne est inaliénable et il n'existe aucune autre manière de la transmettre. Vers la fin du même siècle, Philippe Pot, grand sénéchal de Bourgogne et diplomate, trouve la formule heureuse qui synthétise en quelques mots l'essence même de la royauté française : *La Royauté française est la dignité et non la propriété du prince.*<sup>19</sup> Son interprétation fait que cette dignité, loin d'être patrimoniale, est assimilée à une magistrature d'essence politique qui tire son origine de la souveraineté du peuple lui-même. La royauté française est donc la chose du peuple. De par son essence même, elle ne peut qu'être inaliénable et imprescriptible.

### **La captivité de François Ier et le traité de Madrid**

La captivité de François Ier aux mains de Charles-Quint, en 1525, et les conférences préliminaires à la conclusion du traité de Madrid vont permettre de mettre à l'épreuve le dynamisme, la vigueur et la précision des lois fondamentales du royaume. En novembre 1525, le roi, gardé prisonnier et désespérant de recouvrer un jour sa liberté, se résout à requérir que le Dauphin, son fils aîné, soit couronné et sacré roi de France. Or, les lois fondamentales du royaume font obstacle à la réalisation de cette entreprise. François Ier n'est pas roi par sa volonté ni celle de qui que ce soit, mais par la seule

(18) *Ibid.* à la page 155.

(19) *Ibid.* à la page 163.

force de la coutume constitutionnelle du royaume, ce qui fait qu'il ne dispose pas de sa personne ni ne détient le droit d'abdiquer sa couronne, et ce, même en faveur de son fils aîné, le Dauphin.<sup>20</sup> Pour qu'un tel acte puisse se produire légalement, le concours du pouvoir constituant est absolument nécessaire. Alors, le roi fait parvenir secrètement à la Régente, Louise de Savoie, un édit par lequel il lui demande de convoquer les États généraux de tous les pays du royaume pour obtenir leur avis, conseil et, surtout, leur consentement.

Un autre aspect légal fort important ressort de la conclusion du traité de Madrid, soit celui de la cession du duché de Bourgogne en faveur de Charles-Quint. François Ier, la Régente Louise de Savoie et les conseillers du roi tentent de faire échec au projet des ravisseurs en leur opposant la doctrine constitutionnelle de l'inaliénabilité du domaine de la couronne. Tel que mentionné plus haut, le roi de France est, en vertu de cette doctrine, totalement inhabile en droit à céder quelque partie que ce soit du domaine de la couronne. Cette doctrine du droit constitutionnel français est universellement connue des chancelleries européennes. L'Angleterre et l'Espagne ont appris, à l'expérience, les contraintes inhérentes au droit constitutionnel français. En traitant de la cession ou de l'aliénation d'une partie du domaine de la couronne, elles sont au fait qu'elles en traitent avec des incapables, puisque les rois de France ne sont que les administrateurs et dépositaires d'une couronne qui leur a été dévolue par le seul commandement de la loi. Par exemple, lorsqu'elle négocie avec le gouvernement

(20) *Supra* note 1 à la page 116.

anglais en vue de la conclusion du traité de Moor (30 août 1525), la Régente Louise de Savoie fait transmettre au chancelier Wolsey, par l'entremise de ses plénipotentiaires, les exhortations suivantes:

*Au demeurant direz audit seigneur cardinal [Wolsey] quant aux comtés de Bourgogne, Guigne, avec la ville d'Ardes, ce que je vous ai dit précédemment à votre partement, c'est assavoir que s'il est question de bailler terre si petite fût-elle, que Monseigneur et fils [François Ier] n'y voudrait aucunement entendre, tant pour la conservation de son serrement que pour ne déplaire à ses sujets, que pour éviter les inconvenients advenir; et pour ainsi quant à cela, n'entrez en aucune disputacion; ains, si ne volait arrêter, retournez devers moi.<sup>21</sup>*

Au cours des conférences préliminaires de Tolède tenues en prévision de la conclusion du traité de Madrid, cette situation particulière à la couronne française aurait été exposée une vingtaine de fois aux plénipotentiaires espagnols de Charles-Quint. Les Anglais, pour leur part, craignant l'exécution d'un tel traité, auront la précaution de transmettre préventivement au gouvernement français une note diplomatique à l'effet

*qu'une partie quelconque du territoire du royaume [de France] ne pouvait être préalablement cédée, sans que les Parlements, la Chambre des Comptes, les États généraux donnassent leur libre consentement, ce qu'ils ne feraient point.<sup>22</sup>*

Le contenu de cette note indique clairement que les autorités anglaises non seulement connaissaient bien les lois constitutionnelles françaises, mais aussi qu'elles en craignaient les effets sur le plan international.

Toujours dans le cadre de la préparation du traité de Madrid et en prévision de la

(21) *Ibid.* à la page 110.

(22) *Ibid.* à la page 115.

cession du duché de Bourgogne, la doctrine ci-haut exposée relative au consentement populaire inquiète beaucoup les plénipotentiaires de Charles-Quint. Ces derniers essaient de contourner la rigueur de cet obstacle juridique en concevant, à l'article IV, une clause selon laquelle les vassaux et sujets français seraient exonérés de leur obligation de fidélité à l'endroit de leur souverain :

*... ledit seigneur roi très-chrétien [François Ier] sera tenu de consentir et déclarer en forme deüie et suffisante que les vassaux et subjects desdites duchés et autres pièces avantdites soient et demeurent quites et absous perpétuellement et à tousjours de foy, hommage, service et serment de fidélité, qu'ils et chacun d'eux pourraient avoir fait audit seigneur roi très-chrétien et à sesdits prédécesseurs, pour raison de ladite duché et pièces avantdites [...] déclarant lesdits foy, hommage, service et serment de fidélité devoir demeurer nuls et de nulle valeur, tout ainsi que si jamais n'eussent esté faits et prestez.<sup>23</sup>*

François Ier pouvait certainement offrir officiellement à ses vassaux et sujets de les libérer de leurs obligations légales à son endroit, mais il ne s'agissait là que d'une partie de la solution recherchée puisque le roi était absolument impuissant à les obliger à porter vers un autre souverain leurs foy, hommage et fidélité. Si telle était leur intention, il leur appartenait de le faire savoir à leur souverain de façon telle qu'aucune ambiguïté ni contestation ne puisse en résulter. L'épisode du traité de Madrid aura été, dans l'histoire de la vie constitutionnelle française, la première occasion de tester, dans une forme relativement moderne, la vigueur et la force des lois fondamentales du royaume sur le plan international. Plus tard, les avatars entourant la conclusion du traité d'Utrecht permettront, une fois de plus, de mettre à l'épreuve la

(23) *Ibid.* à la page 113.



solidité et la maturité de ces mêmes règles face à un adversaire bien déterminé à imposer ses propres règles, et ce, même au détriment de celles d'une puissance étrangère.

Les conférences préliminaires à la conclusion du traité d'Utrecht entre la France et l'Angleterre ont constitué le plus dur moment de mise à l'épreuve des lois constitutionnelles du royaume de France. Suite au décès, insolite, de trois Dauphins en moins d'une année, soit entre le 14 avril 1711 et le 8 mars 1712, le gouvernement anglais, fort alarmé d'une éventuelle réunion des couronnes de France et d'Espagne sous une même tête, exige, d'une part, une renonciation formelle du duc d'Anjou [devenu Philippe V d'Espagne] à la couronne de France et, d'autre part, une semblable renonciation de la part des ducs de Berry et d'Orléans à leurs droits éventuels sur la succession de la couronne d'Espagne. Pour se conformer aux exigences de l'Angleterre, le défi à relever, pour les plénipotentiaires français, est considérable puisqu'ils devaient soit ignorer soit contourner arbitrairement les lois de la succession à la couronne, lois jugées fondamentales et intangibles par la totalité, ou presque, des juristes français. Le marquis de Torcy et ses plénipotentiaires s'épuisent, sans le moindre succès, à faire entendre aux plénipotentiaires anglais la contradiction flagrante de leurs exigences à l'égard des lois fondamentales du royaume et la nullité manifeste des actes de renonciation envisagés. Dans une lettre du 28 mars 1712 adressée au vicomte de Bolingbroke, le marquis de Torcy expose :

*Ce serait un bien de pouvoir mettre en usage l'expédient que vous proposez pour empêcher à jamais le grand inconvénient de l'union*

*des couronnes de France et d'Espagn. Mais il ne faut pas dans ces occasions bâtir sur du sable et prendre inutilement bien des précautions pour assurer des actes qui d'eux-même seraient nuls.*

*En voulant éviter un mal on tomberait en d'autres beaucoup plus dangereux [...] Il [le roi de France] n'est redevable de sa couronne ni au testament de son prédécesseur ni à aucun Édit ni à aucun décret ni enfin à la libéralité de sa personne, mais à la loy. Cette loi est regardée comme l'ouvrage de celui qui a estably toutes les monarchies, et nous sommes persuadés en France que Dieu seul la peut abolir.<sup>24</sup>*

L'Angleterre, sûre de sa puissance militaire, ne veut absolument rien négocier sans obtenir, au préalable, les renonciations exigées des ducs d'Anjou, de Berry et d'Orléans. En réponse à la lettre précédente, le vicomte de Bolingbroke, secrétaire d'État et responsable des négociations de paix, démontre amplement que son gouvernement est tout à fait résolu à faire peu de cas des contraintes inhérentes au droit constitutionnel français afin d'obtenir les renonciations exigées :

*Nous voulons bien croire que vous êtes persuadés en France que Dieu seul peut abolir la Loy sur laquelle le droit de votre succession est fondé; mais vous nous permettrez d'être persuadés dans la Grande-Bretagne qu'un prince peut se départir de son droit par une cession volontaire, et que celui en faveur de qui cette renonciation se fait, peut être justement soutenu dans ses prétentions par les Puissances qui deviennent garantes du Traitté. [...] la reine ne consentira jamais à continuer les négociations de paix à moins que l'expédient qu'elle a proposé ne soit accepté ou quelque autre également solide.<sup>25</sup>*

La réplique du vicomte de Bolingbroke démontre que la volonté de son gouvernement est irrémédiablement fixée et qu'elle ne changera plus. La renonciation des princes français est présentée, d'une façon on ne peut plus claire, comme la condition incontournable à la poursuite des conférences de la paix. Le droit constitutionnel

(24) *Supra* note 14 à la page 97.

(25) *Ibid.* à la page 101.

français, jugé intangible depuis des siècles, doit s'incliner humblement devant le droit anglais, sans quoi c'est vraisemblablement la reprise des hostilités, ce que le peuple français n'est plus en mesure de supporter.

En 1712, après plus de douze ans de luttes défensives contre une coalition formée de huit puissances, le peuple français, exténué tout à la fois par les pertes militaires, les famines et la maladie, n'est plus en mesure de résister à tant de malheurs. Quant au trésor public, il est à l'image du délabrement de tout le pays. Le roi, le peuple et le pays sont acculés à la ruine. Refuser de se soumettre aux conditions préalables exigées par l'Angleterre ne pourrait qu'ajouter, à une ruine déjà si éprouvante, le désastre d'une occupation militaire et d'un possible démembrement du royaume. La France fait donc acte d'humilité et se soumet à la volonté de l'Angleterre, son plus tenace adversaire.

### **Un tumulte d'indignation autour de l'enregistrement du traité d'Utrecht**

Les formalités accompagnant l'enregistrement du traité d'Utrecht, le 15 mars 1713, donnent clairement à entendre que les conditions du traité constituent une tragédie nationale. Les renonciations des ducs d'Anjou [Philippe V d'Espagne], de Berry et d'Orléans, les lettres patentes d'approbation du roi et les conclusions écrites du procureur général sont enregistrées au cours d'une séance solennelle du Parlement de Paris convoqué pour ce faire. Tous les juristes du royaume sont pourtant unanimes à déclarer que les renonciations des ducs sont absolument nulles parce que contraires

aux lois fondamentales de succession au trône. Le chancelier de Pontchartrain désapprouve tellement l'illégalité des renonciations qu'il fait défaut de paraître personnellement à la cérémonie.<sup>26</sup> Le procureur général d'Arguesseau est si convaincu de l'illégalité du procédé qu'il se fait représenter par l'un de ses avocat généraux.<sup>27</sup> Le premier président du Parlement de Paris, le comte Jean-Antoine de Mesnes, présente une allocution officielle dans laquelle il réitère que les renonciations des ducs sont contraires aux lois fondamentales du royaume.<sup>28</sup> Le doyen des conseillers laïques de la Grand'Chambre, le Nain, donne quand même lecture des renonciations, des lettres patentes et des conclusions écrites du procureur général où il est affirmé que c'est au salut du peuple qu'il faut sacrifier les lois fondamentales du royaume. Après quoi, le premier président de Mesnes reprend la parole et fait, de consentement du roi, des mises au point fort étonnantes :

*Qu'il ne pouvoit se dispenser de rendre compte à la Cour de ce que le Roy luy avoit fait l'honneur de luy dire au sujet de la résolution qu'il avoit prise d'autoriser la renonciation du Roy d'Espagne par les lettres patentes dont on venoit de faire la lecture. Que lorsque le Roy avoit bien voulu lui faire part de cette résolution, il avoit cru que le devoir de sa charge l'obligeoit de prendre la liberté de représenter à Sa Majesté qu'une telle renonciation étoit absolument opposée aux lois fondamentales de l'Estat qui, depuis tant de siècles, règlent si heureusement l'ordre de la succession à la couronne. Que le Roy luy avoit fait l'honneur de luy répondre que personne n'avoit mieux senti que luy tout ce que l'on pouvoit dire et penser sur ce sujet.<sup>29</sup>*

Quoi de plus insolite et déconcertant que d'entendre de la bouche du premier président

(26) *Ibid.* à la page 134.

(27) *Ibid.* à la page 135.

(28) *Ibid.*

(29) *Ibid.* à la page 140.

de la plus haute cour de justice du royaume que seule la force vive d'un adversaire intransigeant avait contraint le roi à porter atteinte aux lois fondamentales du royaume pour sauver le peuple du pire des désastres qu'il pouvait encore subir aux mains des puissances coalisées. Les lois fondamentales du royaume avaient été gravement violées, et d'une seule voix, la nation entière s'était élevée contre des conditions humiliantes qui lui étaient imposées de vive force par un adversaire trop sûr de sa puissance militaire. Mais ce n'est pas assez! Les lois fondamentales et intangibles du royaume seront, dans une autre circonstance, violées, mais, cette fois, aucune protestation ne viendra de la nation. Il s'agit de la ratification du traité de Paris de 1763.

### **Le silence autour du traité de Paris**

La ratification du traité de Paris entre la France et l'Angleterre soulève d'emblée, comme à Utrecht, plusieurs questions relatives aux prérogatives du roi, dont celle de conclure des ententes avec des puissances internationales. Le roi est, en principe, la seule autorité du royaume à pouvoir conclure des traités avec des puissances étrangères. Par contre, sa capacité légale à conclure des ententes valides est rigoureusement balisée, sinon restreinte, par les lois fondamentales du royaume. De telle sorte que conclure une entente avec le roi de France constitue une entreprise tout aussi risquée que de conclure, en droit privé, un contrat avec un mineur ou une personne assujettie à un régime de protection légale.

Voici, par exemple, la partie de l'article IV du traité de Paris où plusieurs aspects légaux mettent nettement en cause la capacité du roi à s'engager valablement à l'endroit de son vis-à-vis anglais :

*De plus S. M. Très-Chrétienne [Louis XV] cède & garantit à Sa dite Majesté Britannique [George III], en toute propriété, le Canada, avec toutes ses dépendances, ainsi que l'isle du Cap-Breton, & toutes les autres isles & côtes dans le golfe & fleuve Saint-Laurent, & généralement tout ce qui dépend desdits pays, terres, isles & côtes, avec la souveraineté, propriété, possession & tous droits acquis par Traités ou autrement, que le roi Très-Chrétien & la Couronne de France ont eus jusqu'à présent sur lesdits pays, isles, terres, lieux, côtes & leurs habitans; ainsi que le Roi Très-Chrétien cède & transporte le tout audit Roi & à la Couronne de Grande-Bretagne, & cela de la manière & dans la forme la plus ample, sans restriction, & sans qu'il soit libre de revenir, sous aucun prétexte, contre cette cession et garantie, ni de troubler la Grande-Bretagne dans les possessions sus-mentionnées.<sup>30</sup>*

Sa Majesté Très-Chrétienne [Louis XV] peut fort bien avoir eu l'intention de céder, en toute propriété, le Canada et ses dépendances, l'île du Cap-Breton, les îles du golfe et du fleuve St-Laurent mais, comme à Utrecht, la question essentielle demeure celle de savoir s'il possédait la capacité légale pour ce faire. La réponse est aussi claire qu'elle l'était en 1713, puisque encore une fois, les lois fondamentales du royaume ont été violées. Depuis le XIV<sup>e</sup> siècle, les lois fondamentales du royaume tenaient le roi pour incapable d'aliéner, sous quelque forme que ce soit, aucun droit de souveraineté, aucun territoire, ni même une fraction du domaine public. Et ces lois fondamentales, cela a été explicité, étaient connues des souverains étrangers. Ainsi, en traitant avec le roi de France d'une cession ou d'une aliénation de quelque parcelle que ce soit du domaine

(30) *Supra* note 12 à la page 286.

public, ces souverains étrangers savaient qu'ils concouraient à la création d'une entente portant en elle-même les germes de sa propre destruction. Si la cession de territoires prévue au traité de Paris pouvait avoir, en droit international, quelque valeur dans la mesure où George III pouvait se croire autorisé à exercer une souveraineté de fait, et non de droit, cette cession n'avait certainement pas la même valeur en droit public français. Que Louis XV ait pu consentir à céder formellement ces territoires sous la force vive des événements, il n'en demeure pas moins fondamental que ce consentement n'avait absolument aucune valeur contraignante en droit français. Le domaine public français étant tout à la fois inaliénable et imprescriptible, la question de la souveraineté de droit sur les territoires cédés arbitrairement et sous l'effet de la contrainte est forcément demeurée ouverte depuis la conclusion du traité en 1763. Enfin, ce n'est certainement pas le seul écoulement du temps, à lui seul, qui a pu transformer la souveraineté de fait d'un usurpateur en souveraineté de droit.

Sa Majesté Très-Chrétienne [Louis XV] n'e s'en est pas uniquement tenue à céder ces territoires avec pleine propriété et souveraineté, mais elle y a inclus également *les habitants*. Et voilà, qu'une fois de plus, Sa Majesté Très-Chrétienne a outrepassé ses compétences légales en cédant unilatéralement ses propres sujets sans avoir obtenu leur consentement préalable. Tant le droit public européen de l'époque que les lois fondamentales du royaume de France prohibaient tout trafic de populations. L'histoire de France est, depuis le XIIIe siècle, pleine d'exemples de tentatives de cessions unilatérales et arbitraires de vassaux et de sujets. C'est en vertu de principes tenant leur

origine du lointain droit féodal et qui tenait pour bilatéral le contrat entre le suzerain et ses vassaux et sujets que la dissolution du lien entre le roi et ses sujets ne pouvait se réaliser de façon unilatérale. Donc, la seule façon légale de céder ses sujets à un souverain étranger consistait à obtenir leur consentement, et ce, afin que soit dissout le lien de droit issu du contrat librement conclu entre le roi et ses sujets. Ce consentement n'ayant jamais été obtenu ni même demandé aux sujets de Nouvelle-France, force est de conclure que leurs descendants sont demeurés Français, et que ceux d'aujourd'hui le sont encore. Ces sujets n'ont absolument jamais souhaité devoir allégeance au souverain de Grande-Bretagne. En 1867, ils se sont fait imposer, par la force du nombre, une constitution fédérale dont ils ne voulaient pas. Pendant près de quatre siècles, loin d'oublier ou de se détacher de leurs origines, ils ont œuvré sans relâche à parfaire, en terre d'Amérique, une manière différente d'être authentiquement Français.

À Québec, le 17 avril 2006,

---

Me Christian Néron  
Avocat et procureur  
de Marie-Mance Vallée