

## **L'arrêt *Sparling c. Caisse de dépôt et placement du Québec*, les immunités intrafédérales et le droit international**

France Houle

Volume 3, 1986

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1101422ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1101422ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

### Éditeur(s)

Société québécoise de droit international

### ISSN

0828-9999 (imprimé)

2561-6994 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

### Citer ce document

Houle, F. (1986). L'arrêt *Sparling c. Caisse de dépôt et placement du Québec*, les immunités intrafédérales et le droit international. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 3, 321–336. <https://doi.org/10.7202/1101422ar>

**L'arrêt *Sparling c. Caisse de dépôt et  
placement du Québec,*  
les immunités intrafédérales et  
le droit international**

*(...) le monde est une image, une analogie,  
une figure dont telle ou telle raison l'oblige  
à se servir, sans qu'elles soient jamais,  
bien sûr, parfaitement adéquates (...)*»

Robert MUSIL  
*L'Homme sans qualités*

Dans les litiges concernant les immunités intrafédérales<sup>1</sup>, les normes du droit international n'ont pas été fréquemment invoquées et, lorsqu'elles le furent, la doctrine n'en fit guère de cas<sup>2</sup>. Les problèmes soulevés par l'utilisation du droit international relatif aux immunités doivent donc susciter notre intérêt, l'affaire *Sparling v. Caisse de dépôt et placement du Québec*<sup>3</sup> nous fournissant un exemple utile des difficultés d'application du droit international en ce domaine.

1. Nous avons retenu l'expression « intrafédérale » pour désigner tant les relations entre provinces que celles entre le fédéral et les provinces car c'est elle qui est employée par les internationalistes.
2. En effet, la documentation existant sur le sujet se concentre dans les textes suivants : C.C.H. MCNAIR, *Governmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada* (1977), pp. 23-45; D. GIBSON, « Interjurisdictional Immunity in Canadian Federalism », (1969) 47 *R. du B. Can.* 40, pp. 59-61 ; K. SWINTON, « Federalism and Provincial Government Immunity », (1979) 29 *U. of T.L.J.* 1, p. 28.
3. [1985] C.A. 164 [ci-après dénommée l'affaire *Sparling*]. Cette affaire est maintenant devant la Cour suprême et la requête pour permission d'appeler a été accordée. Toutefois, l'argument relatif au droit international, qui fait l'objet du présent commentaire, n'a pas été soulevé dans celle-ci.

Ainsi, en acquérant plus de 10% des actions de Domtar Inc., compagnie à charte fédérale, la Caisse de dépôt et placement du Québec<sup>4</sup>, agent de la Couronne<sup>5</sup>; aurait dû fournir un rapport d'initié à l'appelant, qui est le directeur chargé de l'application de la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*<sup>6</sup> et, en particulier, de ses articles 121 à 125.5. La Caisse refusa en invoquant l'immunité des provinces face à l'application des lois fédérales (arrêt *R. (Alberta) c. Commission canadienne des transports*<sup>7</sup>).

Rejetant cet argument, les juges de la Cour d'appel estimèrent que la Couronne ne saurait à la fois se prévaloir des avantages d'une loi et se prémunir contre les inconvénients qu'elle lui cause. Ce motif constitue la *ratio decidendi* de l'arrêt<sup>8</sup>. Il est toutefois intéressant de noter que deux juges ont examiné, à la demande des parties, les règles du droit international relatives à l'immunité des États et qu'ils ont exprimé des opinions sur leur application en l'espèce<sup>9</sup>.

- 
4. Constituée par *Loi sur la Caisse de dépôt et placement du Québec*, L.R.Q. c. C-2 [ci-après dénommée la Caisse].
  5. Le statut d'agent de la Couronne de la Caisse ne fut pas contesté par les parties dans l'affaire *Sparling*, comme le souligne le juge Tyndale qui affirme que « (t)here is no suggestion that the Caisse forfeited its immunity by acting beyond its mandate » : *supra*, note 3, à la p. 168. Elle bénéficiera donc des mêmes privilèges et immunités que la Couronne elle-même. À ce sujet, voir MCNAIRN, *op. cit. supra*, note 2, pp. 14-15; P.W. HOGG, *Constitutional Law of Canada* (2<sup>e</sup> éd., 1985), pp. 217-221.
  6. S.C. 1974-75-76, c. 33, amendée par S.C. 1978-79, c. 9, art. 253, annexe [ci-après dénommée *Loi sur les sociétés*],
  7. [1978] R.C.S. 61 [ci-après dénommée l'affaire *PWA*], Dans cet arrêt, il fut décidé que l'article 16 de la *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, c. 1-23, qui prévoit que « (n)ul texte législatif de quelque façon que ce soit ne lie Sa Majesté ni n'a d'effet à l'égard de sa majesté ou sur les droits et prérogatives de Sa Majesté, sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue », s'appliquait tant à la Couronne fédérale qu'aux Couronnes provinciales. Le juge Laskin s'exprime ainsi: « Je ne crois pas que la définition elle-même limite l'expression "Sa Majesté" à la seule Couronne du chef du Canada » : *id.*, aux pp. 70-71 ; mais voir, *Alberta Government Téléphonés v. C.R.T.C.*, [1985] 2 C.F. 472, aux pp. 488-491.
  8. Voir affaire *Sparling*, *supra*, note 3, à la p. 173 (juge Tyndale) et à la p. 174 (juge L'Heureux-Dubé). Ce motif constitue une exception à la règle énoncée dans l'affaire *PWA*, *supra*, note 7. Pour une nomenclature des exceptions existantes, voir P. GARANT, *Droit administratif* (2<sup>e</sup> éd., 1985), pp. 57-72.
  9. Ce sont les juges Tyndale et L'Heureux-Dubé qui firent mention du droit international, le juge Monet ne croyant pas nécessaire de s'y attarder et appliquant le principe de la retenue judiciaire: voir affaire *Sparling*, *supra*, note 3, à la p. 176. Néanmoins, il eût été intéressant de connaître sa position, car dans *Commission*

C'est sur cette partie du jugement que nous ferons porter notre commentaire, car elle pose la question du motif servant à justifier l'application des normes du droit international dans les relations entre les diverses entités de la fédération, mais aussi de leur utilisation dans le domaine particulier des immunités intrafédérales. Ce sont ces deux questions dont nous traiterons successivement dans la présente étude.

## I. — LE MOTIF DE L'APPLICATION DU DROIT INTERNATIONAL AUX RELATIONS INTRAFÉDÉRALES

Du fait de son statut d'État souverain, le Canada est sujet de droit international et c'est à ce titre que les normes de ce droit lui sont applicables. Cependant, lorsqu'il est question d'appliquer ces mêmes normes aux relations intrafédérales, il faut démontrer que ces dernières sont régies par le droit international ou que ces normes peuvent s'appliquer à titre supplétif.

L'affaire *Sparling* ne s'attaque pas véritablement à cette question et l'on peut suggérer que la motivation de l'arrêt à cet égard est insuffisant, alors qu'il était possible de justifier un tel recours au droit international.

### A. — Le motif insuffisant de l'application du droit international aux relations intrafédérales

Une tendance étonnante semble se développer dans la jurisprudence canadienne : lorsque les juges sont invités à recourir à des normes de droit international, les motifs justifiant ce recours sont plutôt ténus. À cet égard, l'affaire *Sparling* ne fait pas exception<sup>10</sup>.

Après avoir reconnu que «la règle sur l'immunité des États a habituellement été appliquée à des souverains étrangers dans des cas relevant du droit international et non au souverain ou à la Couronne à

---

*hydroélectrique de Québec c. Churchill Falls (Labrador) Corp.*, [1980] C.A. 203, à laquelle il est largement fait référence dans l'affaire *Sparling*, le juge Monet applique la norme internationale sur l'immunité des États et plus particulièrement la doctrine concernant l'immunité restrictive à la province de Terre-Neuve : *id.*, à la p. 209.

10. À ce sujet, voir D. TURP, « Le recours au droit international aux fins de l'interprétation de la Charte canadienne des droits et libertés : un bilan jurisprudentiel », (1984) 18 *R.J.T.* 353, aux pp. 362-379.

l'intérieur d'un État»<sup>11</sup>, après avoir affirmé que «la Couronne du chef d'une province n'est pas un souverain étranger en regard des autres provinces ou du Canada »<sup>12 13</sup>, le juge Tyndale s'appuie sur l'arrêt *Commission hydroélectrique du Québec v. Churchill Falls (Labrador) Corp.*<sup>13</sup> pour justifier le recours aux normes du droit international relatif aux immunités et à leur applicabilité aux provinces,

«[m]ais cette Cour, dans l'affaire Churchill Falls, l'a appliqué à la Couronne d'une province <sup>14</sup> ».

Le problème est que sur ce point, les motifs de l'arrêt *Churchill Falls* sont ambigus.

Dans cet arrêt, le juge Monet<sup>15</sup> commence pourtant avec une mise en garde : « il ne faut pas confondre les règles de droit international en matière d'immunité (...) et le principe de la souveraineté des provinces canadiennes dans le champ de compétence qui est le leur »<sup>16</sup>. Mais il reconnaît ensuite, tout comme le fera le juge Tyndale dans l'affaire *Sparling*, qu'une province ne doit pas être qualifiée d'État étranger<sup>17</sup>. De ces deux prémisses et sans plus d'explications, le juge Monet tire néanmoins la conclusion suivante :

Il y a plus. Les faits et gestes de Terre-Neuve doivent être qualifiés plutôt *iñacia gestionis* que (*Facta imperii*)<sup>18</sup>.

Révérence gardée, avouons que nous avons un peu de mal à suivre ce raisonnement : la souveraineté interne d'un État fédéré et la souveraineté

11. « The doctrine has usually been applied to foreign sovereigns in international cases and not to the sovereign or the Crown within the state » : affaire *Sparling*, *supra*, note 3, à la p. 169 (nous traduisons).

12. *Ibid.* : « The Crown in right of a province is not a foreign sovereign with respect to other provinces or to Canada » (nous traduisons). Une distinction s'impose entre les affaires *Sparling* et *Churchill Falls*, *supra*, note 9, en ce que la première concernait un litige entre l'État fédéral et une province (tout comme *Regina v. Eldorado Nuclear Ltd.*, *supra*, note 24) et la deuxième concerne un litige entre deux provinces.

13. *Supra*, note 9.

14. « But this Court, in the Churchill Falls Case did apply it to the Crown of a province » (nous traduisons). Voir affaire *Sparling*, *supra*, note 3, aux pp. 169-170.

15. Voir la remarque concernant le juge Monet, *supra*, note 9.

16. *Supra*, note 9, à la p. 209.

17. *Ibid.*

18. *Ibid.*

d'un État au sens du droit international sont deux concepts différents<sup>19</sup> et le lien entre eux n'est établi ni par le juge Monet, dans l'arrêt *Churchill Fails*, ni par le juge Tyndale, dans l'affaire *Sparling*.

Il faut peut-être souligner qu'il existe deux jugements contradictoires traitant de l'applicabilité aux États fédérés canadiens de la norme de droit international sur l'immunité des États<sup>20 21</sup>.

Le premier de ces deux jugements est *Mellenger N. New Brunswick Development Corp.*<sup>21</sup>. Lord Denning y détermine que, parce que la province du Nouveau-Brunswick est pleinement souveraine dans sa sphère juridictionnelle, sa sujétion à la norme internationale sur l'immunité des États s'en trouve justifiée du même coup.

Chaque gouvernement à l'intérieur de son champ de compétence détient son indépendance et son autonomie directement de la Couronne. La Couronne est souveraine au Nouveau-Brunswick en ce qui a trait aux pouvoirs provinciaux, tout comme le Canada l'est en regard des pouvoirs du Dominion (...) Il s'ensuit que la Province du Nouveau-Brunswick est un État souverain en regard de ses propres pouvoirs et est autorisée à réclamer, si elle le souhaite, l'immunité des États.<sup>22</sup>

- 
19. Au sens du droit constitutionnel, une province est souveraine législativement dans les domaines qui lui sont réservés suivant le partage des compétences. Quant à ses fonctions exécutives, elles suivent le même partage : *Bonanza Creek Gold Mining Co. v. Rex*, [1916] 1 A.C. 566. Au sens du droit international, la souveraineté signifie « le pouvoir suprême d'un État sur son territoire et ses habitants à l'intérieur et l'indépendance de toute autorité étrangère à l'extérieur » ; cette citation est tirée de J.M. ARBOUR, *Droit international public* (1985), p. 217; voir aussi A.L.C. DE MESTRAL et S.A. WILLIAMS, *Introduction au droit international public, tel qu'il est interprété et appliqué au Canada* (1982), pp. 38-39.
20. Il y a lieu de noter également que le jugement rendu par la Cour suprême dans *Commission hydroélectrique du Québec v. Churchill Faits (Labrador) Corp.*, [1984] 1 R.C.S. 297, est muet sur cette question.
21. [1971] 2 Ail E.R. 593 [ci-après dénommée l'affaire *Mellenger*].
22. « Each government, within its own sphere, retained its independence and autonomy directly under the Crown. The Crown is sovereign in New-Brunswick for provincial powers, just as it is sovereign in Canada for Dominion powers (...) It follows that the province of New-Brunswick is a sovereign state in its own right, and entitled, if so wishes, to claim sovereign immunity » : Z.J., aux pp. 595-596 (nous traduisons). Quoique cet arrêt concerne un litige entre le Royaume Uni et la province du Nouveau-Brunswick, nous en faisons mention parce que dans l'arrêt *Bouchard N. J.L. Le Saux Ltée*, (1984) O.R. (2d) 792, à la p. 799, le juge Rodger s'appuie sur l'affaire *Mellenger* pour conclure que la Société d'énergie de la Baie James peut invoquer la norme internationale sur l'immunité des

Ce faisant, Lord Denning assimile tout simplement souveraineté au sens du droit interne à souveraineté au sens du droit international, ce qui, à notre avis, est injustifié<sup>23</sup> <sup>24</sup>.

Quant au deuxième arrêt, il s'agit de *Regina N. Eldorado Nuclear Ltd*<sup>TM</sup>. Dans cette affaire, le juge Carley estime que l'immunité des États n'est applicable que dans les cas où deux États souverains «chacun détenant la totalité des pouvoirs souverains»<sup>25</sup> sont en cause :

La présente affaire ne concerne seulement qu'un pays — un État fédéré et il ne serait ni souhaitable ni approprié de tenter de l'appliquer à des relations entre F État fédéré et ses composantes — les provinces<sup>26</sup>.

Donc, si l'une de ces deux tendances avait dû être privilégiée par le juge Tyndale, c'eût été sans doute celle de Lord Denning.

Pour ce qui est des motifs de Mme la juge L'Heureux-Dubé<sup>27</sup> dans l'affaire *Sparling*, disons que celle-ci n'a pas voulu aborder la question directement et que ses propos nous révèlent peu de choses sur le motif de l'applicabilité aux relations intrafédérales des normes internationales relatives à l'immunité des États. Cela tient, en grande partie, à une profonde hésitation à utiliser ces normes. À deux reprises, la juge L'Heureux-Dubé écrit :

---

États. Ainsi, le juge Rodger commet la même erreur que Lord Denning puisque sa conclusion repose sur le fait que la Société, en tant qu'agent de la Couronne, bénéficie des mêmes privilèges et immunités que la province de Québec. Il assimile donc également souveraineté juridictionnelle à souveraineté d'un État au sens du droit international. «(W)hile the défendant James Bay Energy Corporation was engaged in the development of a public project for the benefit of the citizens of Quebec, I have come to the conclusion that this défendant is entitled to plead sovereign immunity»: *id.*, à la p. 799.

23. En effet, l'immunité n'est pas accordée parce que F État fédéré est souverain dans son domaine de compétences mais parce qu'il est une composante, un organe de F État fédératif. Ce principe a été retenu par le législateur fédéral à l'égard des États fédérés étrangers, comme en fait foi l'article 2 de la *Loi portant sur l'immunité des États étrangers devant les tribunaux*, S.C. 1980-81-82-83, c. 95, qui assimile les subdivisions politiques d'un État à régime fédéral à F État étranger.

24. (1981) 57 C.C.C. (2d) 289 [ci-après dénommée l'affaire *Eldorado Nuclear*].

25. «[E]ach with full sovereign powers » : *id.*, à la p. 299 (nous traduisons).

26. « The présent case concerns only one such country — a fédéral state and it would not seem either analogous or appropriate to attempt to apply it to relations between the fédéral state and its components — the Provinces » : *ibid* (nous traduisons).

27. Les propos de la juge sont à titre *à obiter dictum*.

Je me permets seulement d'ajouter que *même si* selon les règles de droit international, et *si tant est* qu'on doive *ici* y recourir<sup>28</sup>

et:

*si tant* qu'on doive *en cette matière* appliquer les règles de droit international<sup>29</sup>.

Malgré cette hésitation, il est difficile de déterminer précisément où la juge L'Heureux-Dubé se situe puisque, de ses propos, il est possible de dégager deux interprétations. L'une, c'est que la norme est ou n'est pas applicable en l'espèce; l'autre, c'est de présumer que la juge doute de l'applicabilité du droit international en droit interne. Encore que, dans le premier cas, il eût fallu savoir dans quelle mesure la norme est ou non pertinente, la motivation, dans cette hypothèse, n'aurait pas porté sur la souveraineté des États fédérés<sup>30</sup>, alors que, dans le deuxième cas, c'eût été presque inévitable<sup>31</sup>.

Par conséquent, la motivation justifiant qu'il soit fait appel à la norme internationale sur l'immunité des États dans le cadre de relations intrafédérales est insuffisante chez le juge Tyndale et absente chez la juge L'Heureux-Dubé. Il aurait cependant été possible de recourir à cette norme internationale et d'énoncer des motifs susceptibles de justifier l'application de celle-ci.

## **B. — Le motif possible de l'application du droit international aux relations intrafédérales**

Il peut être trompeur de motiver l'applicabilité du droit international aux relations intrafédérales par le biais de la souveraineté : cela peut amener les juges à assimiler la notion de souveraineté au sens du droit constitutionnel à celle de souveraineté au sens du droit international. Or, ces deux concepts couvrent des réalités juridiques qui ne peuvent et ne doivent être confondues<sup>32</sup>. La justification se situe néanmoins au niveau

---

28. Affaire *Sparling*, *supra*, note 3, à la p. 174 (les italiques sont de nous).

29. *Z.J.*, à la p. 175 (les italiques sont de nous).

30. En effet, puisque la motivation aurait porté sur la norme elle-même et son champ d'application.

31. Nous disons presque inévitable parce qu'il est possible de motiver le recours au droit international en évitant la démonstration d'une capacité internationale des États fédérés.

32. Voir les références doctrinales citées *supra*, note 19.

du droit interne. En effet, il sera accepté qu'une norme de droit international soit applicable à un État fédéré si, et seulement si, la constitution de l'union fédérale le permet:

C'est donc par l'intermédiaire et avec la permission — révocable — de la Constitution fédérale que le droit des gens gouvernerait partiellement les relations internes *entre ses sujets* dans l'État fédéral<sup>33</sup>.

Ainsi, il faudra trouver une règle constitutionnelle autorisant un État fédéré canadien à faire appel à la norme spécifique de l'immunité des États. Cette recherche devrait faire la preuve que les provinces détenaient, avant l'Union, les attributs d'un État souverain et que les règles de droit international, qui s'appliquaient aux provinces à cette époque, ont pu continuer d'être observées après l'Union. Or, ni la Constitution écrite, ni des coutumes ou convention constitutionnelles, ni la jurisprudence ne paraissent avoir laissé la trace de la survivance de telles règles<sup>34</sup>.

Par conséquent, cette première thèse doit être abandonnée : si les États fédérés ont une personnalité internationale rendant applicables à

---

33. Y. LEJEUNE, *Le statut international des collectivités fédérées à la lumière de l'expérience suisse* (1984), p. 283 (les italiques sont de nous). L'expression «entre ses sujets» signifie tant les relations entre l'État fédéral et les États fédérés que les relations entre les États fédérés.

34. En effet, la Constitution écrite est muette à ce sujet. La jurisprudence que nous avons trouvé est soit mal fondée (tel est le cas de l'affaire *Churchill Faits*, *supra*, note 9, et de l'affaire *Mellenger*, *supra*, note 21) soit en position de refus d'un tel recours comme dans *Eldorado Nuclear*, *supra*, note 24. Cependant, il y a le *Renvoi relatif au plateau continental de Terre-Neuve*, [1984] 1 R.C.S. 86, à la p. 116, où la Cour suprême du Canada a admis que Terre-Neuve aurait pu être l'autorité compétente pour exercer les droits souverains sur le plateau continental au-delà de ses côtes, si le droit international reconnaissait de tels droits au moment où Terre-Neuve détenait la souveraineté internationale. La Cour arriva toutefois à la conclusion que de tels droits n'existaient pas à l'époque où Terre-Neuve aurait pu être souveraine et que, par conséquent, c'était l'État fédéral qui bénéficiait de ces droits en vertu de son pouvoir résiduel en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement : *id.*, à la p. 127. Quant à la coutume ou convention constitutionnelle, les critères servant à en prouver l'existence ne seraient sûrement pas satisfaits. Pour une liste de ces critères, voir A. TREMBLAY, *Précis de droit constitutionnel* (1982), pp. 10-11 ; HoGG, *op. cit. supra*, note 4, pp. 12-20; Y. DE MONTIGNY, «Preuve d'une convention constitutionnelle devant les tribunaux — Modification de l'Acte de l'Amérique du Nord — Rôle du Québec», (1983) 43 *R. du B.* 1133.

leurs relations certaines règles du droit international, ce n'est certes pas dans le domaine des immunités<sup>35</sup>.

Toutefois, une autre hypothèse peut être envisagée, celle que l'auteur Yves Lejeune expose comme suit :

Il n'est pas douteux que la validité des normes internationales utilisées par les jurisprudences nationales repose sur le droit constitutionnel fédéral. Il s'agit d'un droit international reçu, incorporé au droit interne et appliqué par analogie : les principes qui règlent les rapports entre les membres de la "famille des nations" sont jugées aptes, a fortiori, à coordonner les rapports entre les membres de l'Union fédérale.<sup>36 37</sup>

En utilisant cette méthode pour justifier l'application d'une norme internationale aux États fédérés, les juges n'auront pas à se prononcer sur la souveraineté de ces États, tout reposant sur l'incontestable souveraineté de l'État fédératif dans son ensemble. De plus, il ne sera pas nécessaire de prouver que la norme est également applicable aux États fédérés puisque l'analogie repose sur le type de relations qu'entretiennent les parties en cause et non pas sur le type d'État.

Toutefois, les normes du droit international ne seront utilisables qu'à titre supplétif, car c'est d'abord et avant tout la Constitution qui régit les relations intrafédérales. Mais, compte tenu et du silence de la Constitution sur le sujet et de l'affirmation du juge Dickson dans *Simon N. La Reine*<sup>31</sup> «qu'il puisse être utile dans certains cas de faire une analogie entre les principes du droit international des traités et les traités avec les Indiens»<sup>38</sup>, on peut conclure qu'il est tout à fait possible d'utiliser le droit international en droit interne. Toutefois, avant d'appliquer ce droit par analogie, il faut bien isoler le problème juridique et les juges de la Cour d'appel ne semblent pas l'avoir fait. Ils ont plutôt retenu une qualification insatisfaisante qui les a menés à appliquer une norme de droit international non pertinente à la solution du litige.

35. Il pourrait en être autrement dans le domaine de la représentation internationale ou des traités, notamment à la lumière des revendications et de la pratique du gouvernement du Québec : voir à ce sujet J.-Y. MORIN, « La personnalité internationale du Québec », (1984) 1 *R.Q.D.I.* 163.

36. LEJEUNE, *op. cit. supra*, note 31, pp. 286-287.

37. [1985] 2 R.C.S. 387 [ci-après dénommée l'affaire *Simon*].

38. *Id.*, à la p. 404.

## II. — L'APPLICATION DU DROIT INTERNATIONAL AUX RELATIONS INTRAFÉDÉRALES

Tant en droit interne qu'en droit international, trois types d'immunité existent : celles relatives à la juridiction des tribunaux, à l'exécution des jugements et à l'application des lois.

La question soulevée dans l'affaire *Sparling* était la suivante : est-ce que le Québec peut bénéficier de l'immunité face à l'application de la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*!

Le motif des juges Montgomery et Monet de la Cour d'appel du Québec dans *Churchill Falls* concernant l'immunité des États, trop peu explicite pour être satisfaisant, était pourtant bien fondé juridiquement. Tel n'était pas le cas dans l'affaire *Sparling*. En effet, les juges Tyndale et L'Heureux-Dubé commirent une erreur de qualification du litige qui les empêcha d'appliquer les règles du droit international gouvernant l'immunité dont un État étranger peut bénéficier face à l'application des lois internes de l'État du for.

### A. — L'application inappropriée des normes relatives aux immunités juridictionnelles de l'État

En droit international, quand on parle d'immunité des États, on vise principalement les immunités de juridiction et d'exécution<sup>39</sup>.

La règle générale veut que l'État étranger bénéficie de ces immunités de façon absolue dans l'État d'accueil. Il y a pourtant une exception : si l'État étranger pose un acte de nature privée ou agit à titre privé<sup>40</sup>, il se

39. Sur cette question, voir H. THIERRY, I. COMBACAU, S. SUR et C. VALLÉE, *Droit international public* (4<sup>e</sup> éd., 1984), pp. 306-308 ; G. DREBLER, *L'immunité de juridiction et d'exécution des États étrangers devant la juridiction nationale*, (1978) ; G.M. BADR, *State Immunity : An Analytical and Prognostic View* (1984).

40. La *Loi portant sur l'immunité des États étrangers devant les tribunaux du Canada*, *supra*, note 23, art. 2, le *State Immunity Act 1978* du Royaume-Uni, 1978 (U.K.), c. 33, art. 3(3) et le *Foreign Sovereign Immunities Act of 1976*, reproduit dans (1976) 15 *I.L.M.* 1388, art. 1603(d) sont des exemples où cette distinction fut introduite. Il existe trois méthodes de qualification des actes d'un État étranger : la méthode objective qui consiste à qualifier l'acte en tant que tel, la méthode subjective servant à déterminer la nature de l'acte eu égard au but de l'activité et une troisième méthode consistant à qualifier l'acte en fonction du dossier dans son ensemble. À ce sujet, voir *Zodiac International Products Inc.*

trouve soumis à la juridiction des tribunaux et à l'exécution des jugements de cet État d'accueil. Cette exception a engendré la distinction entre les actes *jure imperii* (actes de nature publique) et *jure gestionis* (actes de nature privée) et correspond à la doctrine de l'immunité restrictive<sup>41</sup>.

C'est en ce sens que le juge Tyndale commit une erreur dans l'affaire *Sparling*. La Caisse, en refusant de produire le rapport exigé par la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*, ne fait en effet que contester son assujettissement, en tant qu'agent de la Couronne, à une loi fédérale. En aucun moment, il n'est question d'immunité de juridiction et encore moins d'exécution. Il apparaît donc à l'évidence que l'immunité des États et la doctrine portant sur l'immunité restrictive ne pouvaient et n'avaient pas à être appliquée en l'espèce.

L'erreur provient sans doute du fait que le juge Tyndale s'appuya exclusivement sur *Churchill Falls* pour motiver son recours. Mais la situation était tout autre dans cette affaire puisque Terre-Neuve, par une exception déclinatoire, refusait bel et bien de se soumettre à la juridiction des tribunaux du Québec. Dans ce dernier arrêt, la Cour d'appel utilisait donc de façon adéquate la doctrine de l'immunité restrictive<sup>42 43</sup>.

De plus, le juge Tyndale commet une autre erreur. Dans l'une de ces conclusions, il établit que :

La Couronne ne jouit pas de l'immunité selon l'article 16 si son agent pose un acte de nature *jure gestionis* plutôt que *jure imperii*\*<sup>3</sup>.

---

v. *Polish People's Republic*, [1981] 2 A11E.R. 1064 (H.L.); *Gouvernement de la République du Congo v. Venne*, [1971] R.C.S. 997. Voir aussi D. TURP, « Commentaire relatif à la Loi sur l'immunité des États étrangers devant les tribunaux », (1982-83) 17 *R.J.T.* 175, p. 183, qui a relevé une quatrième méthode, consistant à déterminer la nature de l'acte eu égard à l'insertion ou à l'absence d'une clause exorbitante du droit commun.

41. À ce sujet, voir THIERRY et al., *op. cit. supra*, note 38; DREBLER, *op. cit. supra*, note 38, pp. 1-24 et 195-199; BADR, *op. cit. supra*, note 38, pp. 1-73.

42. Toutefois, le jugement de la Cour suprême dans cette même affaire (*supra*, note 20) passa outre à cet argument et résolut le litige à partir des règles du droit international privé, *id.*, à la p. 334. Ce dernier jugement a donc pour effet d'amoinrir sinon d'enlever toute pertinence aux motifs de la Cour d'appel. Par conséquent, si dans l'affaire *Sparling*, il eût été justifié de faire appel à l'immunité restrictive, le juge Tyndale aurait dû en tout premier lieu prendre en compte le jugement de la Cour suprême, d'autant plus qu'en matière de droit public, toutes les cours inférieures du Québec sont liées par le *stare decisis*.

43. « The Crown was not immune from législation under section 16 if its agent is acting *jure gestionis* rather than *jure imperii* » : affaire *Sparling*, *supra*, note 3, à la p. 170 (nous traduisons).

Ce faisant, il introduit en droit interne une distinction entre actes publics et privés déterminant que soit ou non accordée l'immunité à une Couronne face à l'application d'une loi édictée par une autre. Sur cette question, le juge Laskin dans l'affaire *PWA* affirma que cette distinction n'existait pas en droit interne :

Cependant, cet argument qui vaut pour toute législation de portée générale est trop large, à moins qu'il ne signifie que lorsque la Couronne s'engage dans une activité commerciale ordinaire elle est également assujettie à la réglementation régissant ces activités. Cela n'a pas été la règle suivie par les tribunaux jusqu'ici et elle ne trouve appui dans l'énoncé de principe relatif à l'assujettissement de la Couronne aux textes législatifs exposé à l'art. 16 de la Loi d'interprétation (...) <sup>44</sup>.

Cette opinion est également partagée par l'auteur McNairn:

La première est qu'en s'engageant ou ayant à s'engager régulièrement dans des transactions qui sont réglementées par une loi, la Couronne doit être considérée comme acceptant de se soumettre aux inconvénients de ce système réglementaire (...) Mais le fait que ce système réglementaire soit de portée générale plutôt que particulière (...), ne s'est jamais avéré être un motif de soumission à la législation et, à l'égard d'autres activités commerciales, la Couronne a été autorisée à invoquer son immunité même si ces activités étaient largement réglementées par des lois <sup>45</sup>.

Donc, d'une part, si le juge Tyndale souhaitait appliquer les règles portant sur l'immunité des États, le fondement justifiant cette utilisation était erroné. D'autre part, s'il tentait d'introduire une nouvelle distinction en droit interne, cette distinction n'était pas fondée.

Pour analyser les arguments de Mme la juge L'Heureux-Dubé, revenons aux deux citations marquées d'une hésitation à appliquer la norme de droit international, ainsi qu'aux interprétations que nous proposons <sup>46</sup>. Dans la première, nous formulons l'hypothèse que la juge semblait considérer que la norme n'était peut-être pas applicable *en l'espèce*. Si cette interprétation devait primer, la juge eut une bonne

---

44. *Supra*, note 7, à la p. 69.

45. « The first is that by entering or having to enter, regularly into transactions of a kind that are statutorily regulated, the Crown should be taken as subjected to the burdens of that System of regulations (...) But general reliance, rather than particular reliance (...), has never been a ground for submission to legislation and in other commercial activities the Crown has been entitled to rely upon its immunity though those activities are extensively regulated by statute » : MCNAIRN, *op. cit. supra*, note 2, pp. 12-13.

46. *Voirswpra*, p. 326-327.

intuition qui aurait gagnée à être énoncée plus formellement. De plus, cela lui aurait évité d'avoir à se prononcer sur une question qu'elle ne semblait pas, *a priori*, vouloir débattre<sup>47</sup>.

En vérité, la norme sur l'immunité juridictionnelle des États et la doctrine de l'immunité restrictive n'étaient pas pertinentes à la solution du litige de l'affaire *Sparling*. Il s'agissait d'une question d'immunité d'application à des lois dont les règles sont différentes de celles qui gouvernent l'immunité de juridiction ou d'exécution.

### **B. — L'application souhaitable des normes relatives à la compétence territoriale**

En droit international, les États sont souverains et égaux. Le territoire est le lieu privilégié pour l'exercice par l'État de cette souveraineté et sur ce territoire sa compétence est pleine, entière et exclusive. Ces attributs de l'État amènent un corollaire important : le droit de cet État s'appliquera de façon générale à tous les sujets et s'étendra à toutes les situations rattachées à son territoire<sup>48</sup>.

Toutefois, lorsque le sujet est un État étranger, cette règle porte gravement atteinte à une souveraineté dont il est également titulaire. C'est pourquoi la règle est assez tempérée pour que le droit territorial soit applicable dans tous les cas où cette solution est compatible avec l'indépendance de l'État étranger. En revanche, il ne le sera pas si ses règles impliquent une subordination à l'État qui les a édictées. À toutes fins pratiques, l'État étranger sera assujéti au droit privé, mais non au droit public<sup>49</sup>.

47. En effet, dès le début de son jugement, Mme la juge L'Heureux-Dubé dit:

(...) même si, selon les règles de droit international, (...) on pouvait qualifier de *jure imperii* la gestion des argents de la province, ce sur quoi je ne me prononce pas (...), *supra*, note 3, à lap. 174, pour ensuite qualifier les actes de la Caisse de *jure gestionis*, *id.*, *supra*, p. 175. Une qualification excluant l'autre, elle finit tout de même par se prononcer.

48. Sur cette question des compétences de l'État sur son territoire, voir THIERRY et al., *op. cit. supra*, note 38, pp. 229-256; ARBOUR, *op. cit. supra*, note 19, p. 223; DE MESTRAL et WILLIAMS, *op. cit. supra*, note 19, pp. 42-43.

49. Voir THIERRY et al., *op. cit. supra*, note 8, pp. 305-306.

Cette solution est logique, car si F État étranger ne pouvait se prévaloir du droit privé de F État d'accueil, il serait incapable de mener quelque activité juridique sur ce territoire<sup>50</sup>.

Donc, si la Cour d'appel avait appliqué cette norme à la Caisse, cette dernière eût été contrainte de fournir le rapport exigé par la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*.

Il n'aurait toutefois pas été possible de motiver l'arrêt de façon décisive par le droit international: quoique la norme internationale présente une certaine similitude avec la norme interne, c'est justement parce qu'une solution se dégage de notre droit constitutionnel qu'elle doit être retenue<sup>51</sup>. Ainsi, en droit interne l'immunité ne jouera qu'à l'encontre des lois qui portent préjudice aux droits de la Couronne et non dans les cas où elles l'avantagent<sup>52</sup>. Il faut donc se demander : est-ce que la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes* porte atteinte aux droits de la Couronne du Québec ? À celle-ci, les juges de la Cour d'appel et tout

---

50. À cet égard, il est intéressant de porter un regard sur certaines législations fédérales et québécoises. Ainsi, la *Loi sur les compagnies étrangères*, L.R.Q., c. C-46, oblige ces compagnies comme toute autre à faire une déclaration conforme à la prescription de la *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*, L.R.Q., c. D-1 et elle les oblige également à obtenir un permis (articles 1 et 3) ; la *Loi sur l'acquisition des terres agricoles par des non-résidents*, L.R.Q., c. A-4.1, édicte qu'un non-résident (ce qui inclut les corporations) ne peut acquérir directement ou indirectement une terre agricole sans l'autorisation de la Commission (art. 8) ; la *Loi concernant les compagnies d'assurances étrangères au Canada*, S.R.C. 1970, c. 1-16, oblige ces compagnies à se munir d'un permis canadien (préambule) ; la *Loi concernant l'aide par les bateaux sauveteurs des États-Unis dans les eaux canadiennes*, S.R.C. 1970, c. U-4 permet aux bateaux sauveteurs des États-Unis de porter secours aux navires naufragés ou en détresse dans les eaux du Canada contiguës aux États-Unis (art. 2) ; la *Loi concernant les forces armées étrangères des pays étrangers présents au Canada*, S.R.C. 1970, c. V-6, stipule que les tribunaux civils canadiens ont juridiction par priorité pour tout acte ou omission commis par un membre d'une force armée étrangère constituant une infraction à toute loi en vigueur au Canada (art. 5(1)). Dans toutes ces lois, une constante : le Canada et le Québec s'estiment compétents pour imposer tout ou partie de leur droit privé à des États ou corporations étrangères.

51. En effet, puisque la Constitution prime toute autre règle de droit. Voir art. 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

52. Voir F. CHEVRETTE et H. MARX, *Droit constitutionnel: notes et documents* (1982), p. 230.

particulièrement le juge Tyndale ont répondu non<sup>53</sup>. Donc, si les juges de la Cour avaient correctement qualifié le litige dès le départ, ils auraient pu soit éviter de se prononcer sur l'applicabilité des normes du droit international, soit encore conforter leur jugement par le recours aux normes internationales sur la compétence territoriale, soit enfin rejeter l'emploi du droit international pour régler des litiges d'ordre strictement interne. Toutes ces solutions auraient apporté une information beaucoup plus adéquate et constructive sur le maniement des normes du droit international en droit interne que ne l'aura fait l'utilisation inexacte du droit international dans l'affaire *Sparling*.

\* \* \*

Le recours aux normes du droit international pourrait s'avérer intéressant et utile<sup>54</sup>. Toutefois, il serait important que l'utilisation de ces normes soit précédé d'un énoncé des motifs justificatifs et de la mention des critères à observer.

La justification par l'analogie présente des avantages marqués. Elle est souple, peu complexe. Elle peut être employée dans tout genre de litige. Elle ne réclame que la preuve d'un lien de parenté entre les rapports internes et international.

Quant aux critères à observer, ils sont de deux ordres. En premier lieu, si le litige ne peut être solutionné par le droit interne, le droit

---

53. Le juge Tyndale est d'avis que « when the *caisse* became a shareholder in Domtar as an investment in order to obtain such rights and advantages as security, income, capital gain and liquidity, it could only do so by taking advantages of the provisions of the Act (...) », affaire *Sparling*, *supra*, note 3, à la p. 173. De cette citation, on peut tirer la conclusion que l'unique fait pour la Caisse d'avoir acheté des actions l'assujettit à la loi réglementant ces activités puisqu'il n'est de toute façon pas possible de les acquérir autrement. La conséquence de cette *ratio* pourrait être de soumettre la Couronne à toute loi réglementant l'activité dans laquelle elle s'est engagée. Il ne s'agit pas là d'une façon adéquate de répondre aux objectifs visés par le système des immunités, qu'elles soient gouvernementales ou intergouvernementales.

54. Eu égard aux droits de la personne, le droit international fut un outil fort précieux pour interpréter la Charte canadienne. Il y eut quantité de jugements, dont un très important, *La Reine v. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, aux pp. 121 et 131 où le juge Dickson n'hésita pas à utiliser les normes du droit international de la personne pour interpréter la notion de présomption d'innocence de l'art. 1 l(d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Pour une vue assez complète des arrêts canadiens dans lesquels il fut fait appel au droit international, voir TURP, *loc. cit. supra*, note 10.

international interviendra à titre supplétif. En deuxième lieu, si le droit interne offre une réponse, le droit international pourra être utilisé à titre complémentaire afin de conforter la solution retenue. Il bénéficiera alors d'une valeur persuasive mais non contraignante.

C'est dire que, si la Cour d'appel avait emprunté cette dernière voie, sa *ratio* aurait gagné en persuasion puisqu'en matière de droit privé, l'État étranger ne bénéficie pas de l'immunité face à l'application des lois de l'État d'accueil. L'analogie se situant au niveau du type de rapport qu'entretiennent les États, l'achat d'actions de la compagnie Domtar Inc. par la Caisse aurait été qualifié sans l'ombre d'un doute d'activité de nature privée.

L'affaire *Sparling*, l'affaire *Simon*, ne seront pas les dernières dans lesquelles les normes du droit international seront invoquées. Dans l'avenir surgiront sans doute des litiges relatifs à la pollution transfrontalière, ou encore à la délimitation des frontières lacustres et c'est alors que le droit international régissant ces matières pourra représenter un outil très précieux pour les avocats et les juges.

France HOULE \*

---

\* Étudiante en droit à l'Université de Montréal; adjointe à la rédaction de la Revue québécoise de droit international. L'auteure remercie le professeur Daniel Turp pour l'encadrement des travaux ayant mené à la rédaction du présent commentaire ainsi que les doyens François Chevette et Yves Ouellette pour leur lecture du manuscrit.