

CHAPITRE I.
LA PROBLÉMATIQUE DE L'INTERLÉGALITÉ
ET LA MÉTHODOLOGIE JURIDIQUE

Exemples canadiens d'opérationnalisation du droit
international

PAR

Stéphane BEAULAC

Docteur en droit international (Cantab.)

Professeur titulaire à la Faculté de droit de l'Université de Montréal

1. – INTRODUCTION

Dans son *opus magnum*⁽¹⁾, relativement à cette épistémologie du droit, sans doute mal aimée parce que somme toute insuffisamment apprivoisée⁽²⁾, qu'est la méthodologie juridique, le professeur Jean-Louis Bergel consacre une section entière à la problématique de l'interlégalité, ce qu'il intitule « La coordination de règles de droit issues de systèmes juridiques différents »⁽³⁾. Là, il traite notamment de l'interaction de la normativité de droit international avec le droit interne, notant au passage les outils heuristiques développés à cet égard en doctrine et en jurisprudence, à savoir les théories « dualiste » et « moniste »⁽⁴⁾. Dans ce qui ressemble à une réflexion en termes de pluralisme juridique, le professeur Bergel positionne son propos en distinguant l'interlégalité entre systèmes de droit, d'une part, et l'harmonisation ou l'unification normative

(1) J.-L. BERGEL, *Méthodologie juridique*, Paris, Presses universitaires de France, 2001.

(2) On serait ici tenté d'emprunter la phrase célèbre de Marie Curie : « Dans la vie, rien n'est à craindre, tout est à comprendre ».

(3) *Méthodologie juridique*, *supra* note 1, p. 211.

(4) *Ibid.*, pp. 213-214.

à l'intérieur d'une juridiction, d'autre part. Dans cette section du livre, il se concentrera sur le premier domaine⁽⁵⁾ :

« Le problème que l'on s'efforcera de traiter ici est tout autre. Il consiste, en présence de deux systèmes juridiques différents qui coexistent et conservent chacun leur spécificité et leur contenu, à rechercher selon quels principes et par quels procédés on parvient à les relier, les associer et les articuler⁽⁶⁾ ».

Dans le contexte contemporain, où la tendance lourde est de permettre une plus grande utilisation du droit international en droit interne, cette façon d'appréhender les questions d'interlégalité – c'est-à-dire l'épistémologie de la méthodologie juridique – est fort intéressante⁽⁷⁾. En effet, lorsqu'on travaille sur la base des réalités juridiques séparées et distinctes de la sphère internationale et des ordres juridiques nationaux – ce que nous tentons de faire depuis un certain temps, insistant sur le paradigme « westphalien » en la matière⁽⁸⁾ – la prémisse de travail est que nous sommes « en présence de deux systèmes juridiques différents » et qu'il est approprié de se concentrer sur la méthodologie afin de « les relier, les associer et les articuler » (dixit prof. Bergel). Il convient alors d'aborder ces questions en termes d'*opérationnalisation* du droit international en droit interne, à savoir les moyens par lesquels les tribunaux nationaux peuvent avoir recours à la norme internationale dans leurs activités judiciaires.

Par ailleurs, l'épistémologie de la méthodologie juridique du professeur Bergel, s'agissant de la problématique de l'interlégalité, rappelle que les tribunaux nationaux ont pour mandat, en tant que branche judiciaire de l'État, d'interpréter et d'appliquer le droit interne afin de résoudre des différends entre justiciables relevant de la juridiction de droit national⁽⁹⁾. En somme, puisque

(5) Nous ferons de même.

(6) *Méthodologie juridique*, supra note 1, p. 212.

(7) Voy. S. BEAULAC, « National Application of International Law : The Statutory Interpretation Perspective », 41, *Annuaire canadien de droit international*, 225, 2003.

(8) Voy., notamment, S. BEAULAC, « Arrêtons de dire que les tribunaux au Canada sont "liés" par le droit international », 38, *Revue juridique Thémis*, 359, 2004 ; et S. BEAULAC, « Thinking Outside the "Westphalian Box" : Dualism, Legal Interpretation and the Contextual Argument », in C. C. ERIKSEN et M. EMBERLAND (dir.), *The New International Law – An Anthology*, Leiden, Brill Publishers, 2010, 17.

(9) S. BEAULAC, « International Law and Statutory Interpretation : Up with Context, Down with Presumption », dans O. E. FITZGERALD *et al.* (dir.), *The Globalized Rule of Law – Relationships between International and Domestic Law*, Toronto, Irwin Law, 2006, 331, p. 363.

chacun des « deux systèmes juridiques différents » possède des sources et repères qui lui sont propres, le pouvoir judiciaire d'un État demeure *maître du jeu* lorsqu'il doit déterminer, au niveau normatif, comment « les relier, les associer et les articuler » (dixit prof. Bergel). Ainsi, comme nous l'avons déjà souligné, puisque les tribunaux nationaux interprètent et appliquent le droit interne, « c'est dans la mesure où les règles constitutionnelles et autres règles internes permettent au droit international d'entrer en droit interne – et que le droit international est effectivement transformé en droit interne – que les normes issues de traités [ou autres sources de droit international] peuvent avoir un effet juridique sur l'interprétation et l'application des lois nationales par les tribunaux du pays »⁽¹⁰⁾. Partant, l'interlégalité est une question de droit public interne et relève de la souveraineté nationale de l'État concerné.

Dans le court texte qui suit, nous allons discuter tour à tour de ces deux aspects de la problématique de l'interlégalité, regardant notamment l'expérience canadienne récente. Tout d'abord, nous examinerons le dernier point, quant au contexte d'utilisation au Canada de la norme internationale en droit interne (2) ; ensuite, nous verrons concrètement, quels sont les moyens par lesquels il y a opérationnalisation, par les tribunaux au pays, du droit international dans le processus de décision judiciaire (3).

2. – LE DROIT INTERNATIONAL ET LA MÉTHODOLOGIE JURIDIQUE DE DROIT INTERNE

Comme dans la majorité des juridictions de tradition juridique anglo-saxonne de *common law*, le Canada considère depuis longtemps que, peu importe la source de droit – les principales étant les traités et la coutume, des sources formelles selon l'article 38(1) du *Statut de la Cour internationale de Justice* – les normes internationales peuvent et devraient, en fait, lorsque les circonstances s'y prêtent, avoir une influence sur le droit interne, dans son interprétation et son application par les tribunaux du pays⁽¹¹⁾. En

(10) S. BEAULAC, « L'interprétation de la Charte : reconsidération de l'approche téléologique et réévaluation du rôle du droit international », 27, *Supreme Court Law Review* (2d) 1, 2005, p. 38.

(11) Voy., en général, W. A. SCHABAS et S. BEAULAC, *International Human Rights and Canadian Law – Legal Commitment, Implementation and the Charter*, 3^e éd., Toronto, Thomson Carswell, 2007.

faisant fi des quelques zélés de la cause internationaliste⁽¹²⁾, on s'entend généralement ici pour dire que, à cet égard, le critère de référence au droit international en droit interne canadien est celui de l'*autorité persuasive*⁽¹³⁾. Cette formulation nous vient du *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alta.)*⁽¹⁴⁾, une affaire concernant la *Charte canadienne des droits et libertés*, où la Cour suprême du Canada souligne que les normes internationales, sans être contraignantes, peuvent certes constituer des éléments « pertinents et persuasifs » d'interprétation⁽¹⁵⁾. D'où l'affirmation que, de toute évidence, le cadre d'analyse approprié pour considérer la problématique de l'interlégalité relève de la méthodologie d'interprétation juridique.

Il s'agit en effet de la meilleure façon d'appréhender ces questions de réception du droit international en droit interne, de loin préférable à la perspective internationaliste qui est obsédée, voire obnubilée, par l'idée du caractère obligatoire du droit international⁽¹⁶⁾. Comme le notait un auteur modéré, relativement aux positions des fervents disciples de la « cause » internationaliste : « Le débat sur l'application du droit international en droit canadien [est] stérilement fixé sur la question de la force obligatoire »⁽¹⁷⁾. Il y a lieu, à cet égard, de réitérer un élément fondamental : suivant le paradigme dit « westphalien »⁽¹⁸⁾, la réalité de droit interne est séparée et distincte de la réalité juridique internationale et, concrètement, ce qu'il revient aux tribunaux nationaux d'interpréter et d'appliquer est le droit interne, pas le droit international⁽¹⁹⁾.

(12) Voy., par exemple, A. de MESTRAL et E. FOX-DECENT, « Rethinking the Relationship Between International and Domestic Law », 53, *Revue de droit de McGill* 573, 2008.

(13) Voy., notamment, K. KNOP, « Here and There : International Law in Domestic Courts », 32, *New York University Journal of International Law & Policy*, 501, 2000.

(14) *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 R.C.S., 313.

(15) *Ibid.*, p. 350.

(16) Voy., par exemple, J. BRUNNÉE et S. J. TOOPE, « A Hesitant Embrace : The Application of International Law by Canadian Courts », 40, *Annuaire canadien de droit international* 3, 2002.

(17) R. PROVOST, « Le juge mondialisé : légitimité judiciaire et droit international au Canada », dans M.-C. BELLEAU et F. LACASSE (dir.), *Claire L'Heureux-Dubé à la Cour suprême du Canada, 1987-2002*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2004, 569, p. 584 [notes infrapaginales omises].

(18) Sur l'association de cette conception à la Paix de Westphalie en 1648, voy. S. BEAULAC, *The Power of Language in the Making of International Law – The Word Sovereignty in Bodin and Vattel and the Myth of Westphalia*, Leiden & Boston, Martinus Nijhoff, 2004.

(19) Cette partie, ainsi que la section suivante, empruntent du texte : S. BEAULAC, « Interlégalité et réception du droit international en droit interne canadien et québécois », dans S. BEAULAC et J.-F. GAUDREAU-DESBIENS (dir.), *JurisClasseur – Droit constitutionnel*, Toronto, LexisNexis, 2011, c. 23.

Il est bien ancré, au Canada notamment, que, s'agissant de son droit écrit, le Parlement délibère et adopte les lois, tandis que les cours de justice interprètent et appliquent le droit, dont les normes législatives⁽²⁰⁾. Dans le cadre de cet exercice, au centre duquel se trouve la notion structurante d'intention du législateur⁽²¹⁾, les tribunaux ont à leur disposition un nombre de méthodes d'interprétation⁽²²⁾. Ces conventions interprétatives, en réalité, visent à donner des guides aux tribunaux dans l'exercice d'interprétation et à leur permettre, par ailleurs, de justifier le résultat interprétatif⁽²³⁾. Le fameux « principe moderne » (en anglais « *modern principle* ») d'interprétation des lois, de l'auteur canadien Elmer A. Driedger⁽²⁴⁾, s'inscrit dans cette épistémologie relative aux méthodes pouvant être utilisées afin de découvrir l'intention du législateur⁽²⁵⁾. Une telle perspective méthodologique permet de mieux comprendre la problématique de l'interlégality et de l'opérationnalisation du droit international par les tribunaux nationaux. En effet, dans un cas donné, la cour va considérer les différents arguments présentés à l'appui d'une interprétation et leur attribuera une certaine force persuasive, le cas échéant, selon les circonstances. Ce processus se fera sur la base d'une série de facteurs, notamment des considérations liées au texte de loi ou au précédent judiciaire, mais également eu égard à des facteurs d'équité et de politique judiciaire⁽²⁶⁾. Cet exercice est foncièrement discrétionnaire et relève, en fait, des

(20) Voy. P.-A. CÔTÉ, coll. S. BEAULAC et M. DEVINAT, *Interprétation des lois*, 4^e éd., Montréal, Thémis, 2009, p. 295.

(21) Il y a une vaste littérature sur cette notion, y compris plusieurs critiques ; voy., notamment, R. N. M. GRAHAM, « Good Intention », 12, *Supreme Court Law Review* (2d), 147, 2000.

(22) Voy. les classiques suivants : John M. KERNOCHAN, « Statutory Interpretation : An Outline of Methods », [1976] *Dalhousie Law Journal*, 333 ; et John WILLIS, « Statutory Interpretation in a Nutshell », (1938) 16, *Revue du Barreau canadien* 1.

(23) Voy. S. BEAULAC et P.-A. CÔTÉ, « Driedger's "Modern Principle" at the Supreme Court of Canada : Interpretation, Justification, Legitimization » 40, *Revue juridique Thémis*, 131, 2006.

(24) Voici le court extrait pertinent, tiré de l'ouvrage d'E. A. DRIEDGER, *Construction of Statutes*, 2^e éd., Toronto : Butterworths, 1983, p. 87, qui fait clairement consensus au pays : « Today there is only one principle or approach, namely, the words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act and the intention of Parliament ».

(25) Voy. L. LEBEL, « La méthode d'interprétation moderne : le juge devant lui-même et en lui-même », dans S. BEAULAC et M. DEVINAT (dir.), *Interpretatio non cessat – Mélanges en l'honneur de Pierre-André Côté / Essays in Honour of Pierre-André Côté*, Cowansville, Yvon Blais, 2011, 103.

(26) Voy., en général, S. BEAULAC, *Précis d'interprétation législative – Méthodologie générale, Charte canadienne et droit international*, Markham, LexisNexis, 2008.

fonctions mêmes de la branche judiciaire de l'État, suivant les préceptes de base en théorie constitutionnelle⁽²⁷⁾.

En tout état de cause, il faut résister aux prétentions d'auteurs internationalistes⁽²⁸⁾, voulant que la normativité de droit international s'impose aux tribunaux nationaux. En effet, suivant les principes de méthodologie juridique, ce raisonnement est inconciliable avec la nature même de la fonction judiciaire et de l'exercice d'interprétation juridique. Voici comment nous avons déjà expliqué ce point :

« Il est illusoire de croire qu'une règle d'interprétation sera vue comme "obligatoire" par le tribunal et qu'un poids déterminant lui sera ainsi donné. En d'autres termes, il serait incongru d'entendre une partie à un litige soutenir devant un juge qu'il ou qu'elle "doit" adopter l'argument textuel ou l'argument téléologique ou l'argument historique dans son interprétation, ou qu'il ou qu'elle "doit" attribuer un poids particulier à l'une ou plusieurs des méthodes d'interprétation pertinentes »⁽²⁹⁾.

Ces remarques sont bien évidemment applicables en ce qui concerne les arguments liés au droit international⁽³⁰⁾. S'agissant de l'opérationnalisation des normes internationales en droit interne, comme dans le scénario où un texte législatif doit être interprété dans une cause, le tribunal pourra choisir d'y avoir recours ou refuser de le faire, pourra leur donner un grande force persuasive ou ne leur attribuer aucun poids, et ce, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, bref selon les circonstances de l'espèce. Voilà la vraie nature de l'interprétation juridique et qui, impérativement, doit informer notre appréhension de la problématique de l'interlégalité⁽³¹⁾.

(27) Voy., en général, O. W. HOLMES JR., « The Theory of Legal Interpretation », 12, *Harvard Law Review*, 417, 1898-1899.

(28) Voy., par exemple, G. VAN ERT, *Using international law in Canadian Courts*, 2^e éd., Toronto, Irwin Law, 2008.

(29) S. BEAULAC, « Le droit international et l'interprétation législative : oui au contexte, non à la présomption », dans O. E. FITZGERALD *et al.* (dir.), *Règle de droit et mondialisation : rapports entre le droit international et le droit interne*, Cowansville, Yvon Blais, 2006, 413, p. 453.

(30) Voy. M. KUMM, « Democratic Constitutionalism Encounters International Law : Terms of Engagement », dans S. CHOUDHRY (dir.), *The Migration of Constitutional Ideas*, Cambridge, Cambridge University Press, 2007, 256, p. 278.

(31) Voy., en général, J. WROBLEWSKI, « L'interprétation en droit : théorie et idéologie », 17, *Archives de Philosophie du droit*, 51, 1972.

3. – OPÉRATIONNALISATION DU DROIT INTERNATIONAL EN DROIT INTERNE

Examinons maintenant, à l'aide d'exemples canadiens, les deux techniques d'opérationnalisation du droit international en droit interne, démontrant par ailleurs comment l'épistémologie de la méthodologie juridique est essentielle aux questions d'interlégauté. Ils sont au nombre de deux, à savoir (3.1) l'argument d'interprétation contextuelle, d'une part, et (3.2) la présomption de conformité au droit international, d'autre part.

3.1. – *Argument de contexte*

La décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Baker c. Canada*⁽³²⁾ confirme et, à vrai dire, élargit l'argument de contexte comme moyen d'opérationnaliser le droit international. Le litige tournait autour d'une ordonnance d'expulsion contre une dame ayant des enfants à charge, nés au pays, dont on demandait la révision judiciaire en justice. Le principal motif d'exemption, en vertu de la législation pertinente – l'article 114(2) de la *Loi sur l'immigration*⁽³³⁾ – concernait les raisons d'ordre humanitaire, car on prétendait que l'expulsion de Mme Baker affecterait ses enfants à charge. La notion du meilleur intérêt de l'enfant est devenue le point central de l'analyse de la Cour suprême, en particulier de savoir si la *Convention relative aux droits de l'enfant*⁽³⁴⁾ – un traité ratifié mais non mis en œuvre – énonçant ladite norme à son article 3, pourrait être utilisée dans le cadre de l'interprétation de la loi canadienne.

Suivant la thèse dualiste, cette norme internationale conventionnelle ne peut pas produire d'effet juridique en droit interne canadien puisqu'elle n'a pas été transformée au moyen d'une loi de mise en œuvre. Écrivant au nom de la majorité de la Cour suprême dans l'arrêt *Baker*, Madame le juge L'Heureux-Dubé ne s'en est pas tenue, toutefois, à l'orthodoxie en la matière, mais a plutôt

(32) *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817 [ci-après *Baker*].

(33) *Loi sur l'immigration*, L.R.C. 1985, c. I-2 ; maintenant la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, c. 27.

(34) *Convention relative aux droits de l'enfant*, adoptée le 20 novembre 1989, entrée en vigueur le 2 septembre 1990, 1577 R.T.N.U. 3.

fait montre d'audace et de leadership en raffinant l'approche applicable quant à la réception des normes issues de traités. Elle opine ainsi :

« Je suis d'accord avec l'intimé et la Cour d'appel que la Convention n'a pas été mise en vigueur [c.-à-d. mise en œuvre] par le Parlement. Ses dispositions n'ont donc aucune application directe au Canada.

Les valeurs exprimées dans le droit international des droits de la personne peuvent, toutefois, être prises en compte **dans l'approche contextuelle de l'interprétation des lois** et en matière de contrôle judiciaire. Comme le dit R. Sullivan, *Driedger on the Construction of Statutes* (3^e éd. 1994), à la p. 330 :

[TRADUCTION] [L]a législature est présumée respecter les valeurs et les principes contenus dans le droit international, coutumier et conventionnel. Ces principes font partie du cadre juridique au sein duquel une loi est adoptée et interprétée. Par conséquent, dans la mesure du possible, il est préférable d'adopter des interprétations qui correspondent à ces valeurs et à ces principes [soulignements ajoutés par le juge L'Heureux-Dubé].

D'autres pays de common law ont aussi mis en relief le rôle important du droit international des droits de la personne dans l'interprétation du droit interne⁽³⁵⁾ ».

En conséquence, la majorité de la Cour, sous la plume du juge L'Heureux-Dubé, a tenu compte des valeurs et des principes sous-jacents à la norme de droit international du meilleur intérêt de l'enfant, prévue à la *Convention relative aux droits de l'enfant*, et ce, même si celle-ci n'a pas été mise en œuvre en droit canadien. Cette norme de traité non transformé, de concert avec d'autres instruments de « soft law » (par ex. *Déclaration universelle des droits de l'homme* (1948), *Déclaration des droits de l'enfant* (1959)) ont amené la Cour, à la majorité, à donner une portée large aux raisons d'ordre humanitaire dans la *Loi sur l'immigration*.

Pourquoi la décision dans l'affaire *Baker* est-elle considérée si importante en ce qui a trait à l'interlégalité ? En termes de méthodologie d'interprétation, parce qu'on a ainsi ouvert la porte aux normes conventionnelles non transformées, en plus de celles

(35) *Baker*, *supra* note 32, para. 69-70 [caractères gras ajoutés par nous].

évidemment qui ont été mises en œuvre par voie législative en droit canadien. Le résultat net, clairement, est d'encourager davantage l'utilisation du droit international dans le processus d'interprétation et d'application du droit interne au pays⁽³⁶⁾. Plus précisément, en termes méthodologiques, il est évident que le juge L'Heureux-Dubé, au nom de la majorité de la Cour suprême, entérine et avalise les propos de l'auteure Ruth Sullivan, quant au rôle du droit international en tant qu'élément du contexte d'adoption et d'application de la législation en droit interne. Le cas échéant, ces normes devraient être considérées par les tribunaux nationaux comme des facteurs *pertinents et persuasifs*, et ce, dans un exercice d'interprétation contextuelle de la loi nationale.

3.2. – *Présomption de conformité*

La seconde technique d'opérationnalisation du droit international fait appel à une présomption d'intention. Tombant dans la catégorie des arguments d'interprétation de type pragmatique, la présomption de conformité au droit international a pour fonction d'attribuer une volonté implicite au législateur national en relation avec les engagements internationaux de l'État. Il s'agit de l'une parmi plusieurs présomptions d'intention du législateur, développées en jurisprudence par les tribunaux de tradition juridique anglosaxonne de *common law*, dans l'arsenal méthodologique d'interprétation juridique⁽³⁷⁾. Elle invite les tribunaux à interpréter le droit interne dans le même sens que les normes de droit international liant le pays. Pour référence, aux États-Unis, on appelle cet argument d'interprétation le « *Charming Betsy Rule* »⁽³⁸⁾, qui permet au juge de présumer que le droit interne est conforme aux obligations internationales. Le Canada a hérité de cet argument pragmatique de la Grande-Bretagne, où l'auteur Peter Maxwell écrivait ceci à son sujet : « [E]very statute is to be so interpreted and applied, as

(36) Voy. S. BEAULAC, « Legal Interpretation in Canada : Opening Up Legislative Language as a Means to Internationalisation », *University of Edinburgh School of Law Working Paper Series* 2010/05, 1, 2010, p. 21.

(37) Voy., à cet effet, E. A. DRIEDGER, *Construction of Statutes*, Toronto, Butterworths, 1974, p. 137.

(38) Qui tire son nom de la cause *Murray c. The Charming Betsy* (1804), 6 U.S. 64. Voy., en général, G. L. NEUMAN, « International Law as a Resource in Constitutional Interpretation », 30, *Harvard Journal of Law and Public Policy* 177, 2006 ; C. A. BRADLEY, « The *Charming Betsy* Canon and Separation of Powers : Rethinking the Interpretative Role of International Law », 86, *Georgetown Law Journal* 479, 1998.

far as its language admits, as not to be inconsistent with the comity of nations, or with the established rules of international law »⁽³⁹⁾.

S'agissant de cet argument interprétatif, la décision de la Chambre des Lords dans *Inland Revenue*⁽⁴⁰⁾ est l'arrêt britannique de principe. Au Canada, la Cour suprême a fait le point pour la première fois sur le principe en 1932 dans l'affaire *Arrow River*⁽⁴¹⁾. Plus récemment, en 1998 dans l'arrêt *Succession Ordon*⁽⁴²⁾, les juges Iacobucci et Major en ont traité ; après avoir souligné que le droit international ne peut pas être considéré comme contraignant en droit interne, ils ont résumé ainsi la situation :

« Bien que le droit international ne lie pas le Parlement ni les législatures provinciales, le tribunal doit présumer que la législation est conçue de manière qu'elle respecte les obligations qui incombent au Canada en vertu des instruments internationaux et en sa qualité de membre de la communauté internationale. En choisissant parmi les interprétations possibles celle qu'il doit donner à une loi, le tribunal doit éviter les interprétations qui entraîneraient la violation par le Canada de telles obligations⁽⁴³⁾ ».

En 2004, dans la célèbre affaire dite de « la fessée », *Canadian Foundation for Children*⁽⁴⁴⁾, la Cour suprême a fait appel aux normes de droit international au moyen de la présomption de conformité. Dans cette cause, il fallait déterminer si l'article 43 du *Code criminel* canadien, qui justifie l'utilisation d'une force raisonnable par les parents ou les enseignants aux fins de discipline des enfants ou des élèves, était en violation de la *Charte canadienne*, soit parce qu'il souffrait d'imprécision constitutionnelle en vertu de l'article 7 *Charte*, soit parce qu'il constitue un traitement cruel et inusité selon l'article 12 *Charte*, soit parce qu'il porte atteinte au droit à l'égalité sans discrimination fondé sur l'âge aux termes de l'article 15 *Charte*. S'agissant du premier argument, les motifs majoritaires de la juge en chef McLachlin considèrent le problème d'interprétation eu égard à la présomption d'intention. Elle écrit :

(39) P. B. MAXWELL, *On the Interpretation of Statutes*, Londres, Sweet & Maxwell, 1896, p. 173. Voy. aussi H. LAUTERPACHT, « Is International Law a Part of the Law of England ? », (1930), *Transactions Grotius Society*, 51.

(40) *Inland Revenue Comrs c. Collco Dealings Ltd.*, [1962] A.C. 1.

(41) *Arrow River & Tributaries Slide & Boom Co. c. Pigeon Timber Co.*, [1932] R.C.S. 495, p. 509.

(42) *Succession Ordon c. Grail*, [1998] 3 R.C.S. 437.

(43) *Ibid.*, para. 137.

(44) *Canadian Foundation for Children, Youth and the Law c. Canada (Procureur général)*, [2004] 1 R.C.S. 76.

« Les lois doivent être interprétées d'une manière conforme aux obligations internationales du Canada »⁽⁴⁵⁾.

En plus de clarifier l'application de la théorie de l'adoption (*cf.* monisme) en ce qui a trait à la réception du droit international coutumier⁽⁴⁶⁾, la décision de la Cour suprême dans *R. c. Hape*⁽⁴⁷⁾ est fort significative pour ce qui est de son opérationnalisation, à savoir via la présomption de conformité. Au centre du litige, la question de l'interprétation de l'article 32 de la *Charte canadienne* pour savoir si celle-ci pouvait avoir une portée extra-territoriale, en relation avec une enquête conduite à l'étranger avec la participation de la police fédérale, pour laquelle on invoquait la protection contre les fouilles, perquisitions et saisies abusives. Pour ce faire, la Cour suprême a recours au droit international relatif à la juridiction des États, de nature coutumier, afin d'identifier l'intention du constituant à l'article 32 *Charte canadienne*. Après avoir fait référence à l'ouvrage de Ruth Sullivan⁽⁴⁸⁾, le juge LeBel exprime l'opinion suivante, pour la majorité :

« D'une part, l'organe législatif est présumé agir conformément aux obligations du Canada en tant que signataire de traités internationaux et membre de la communauté internationale. Appelé à choisir entre diverses interprétations possibles, le tribunal doit éviter celles qui emporteraient la violation de ces obligations. D'autre part, l'organe législatif est présumé respecter les valeurs et les principes du droit international coutumier et conventionnel. Le tribunal privilégie donc l'interprétation qui reflète ces valeurs et ces principes, lesquels font partie du contexte d'adoption des lois. La présomption est toutefois réfutable. La souveraineté du Parlement exige que le tribunal donne effet à une loi qui exprime l'intention non équivoque du législateur de manquer à une obligation internationale⁽⁴⁹⁾ ».

La « présomption à deux volets » (dont parle le juge LeBel) fait référence aux deux techniques d'opérationnalisation du droit international en droit interne au Canada. À vrai dire, cette déclaration

(45) *Ibid.*, para. 31.

(46) Voy., sur cette question, S. BEAULAC, « Customary International Law in Domestic Courts : Imbroglia, Lord Denning, Stare Decisis », dans C. P. M. WATERS (dir.), *British and Canadian Perspectives on International Law*, Leiden & Boston, Martinus Nijhoff, 2006, 379.

(47) *R. c. Hape*, [2007] 2 R.C.S. 292.

(48) R. SULLIVAN, *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4^e éd., Markham & Vancouver, Butterworths, 2002, p. 422.

(49) *R. c. Hape*, *supra* note 47, para. 53.

– mi-figue, mi-raisin, serait-on tenté de dire – embrasse non seulement un raisonnement de type présomptif, favorisant la conformité aux obligations internationales (y compris le caractère réfragable de la présomption), mais également un aspect contextuel qui renvoie en outre aux valeurs et aux principes de droit international, ce qui n'est pas sans rappeler la terminologie de l'opinion majoritaire du juge L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Baker*.

* * *

Cette dernière affaire boucle la boucle, si l'on peut dire, puisque la Cour suprême met en relation les deux principaux moyens développés en jurisprudence au Canada pour opérationnaliser le droit international en droit interne. Pour nos fins, cela confirme par ailleurs l'importance de l'épistémologie de la *méthodologie juridique* relativement à la problématique de l'interlégalité, un domaine qui est marqué et continuera d'être associé au dédicataire, le professeur Jean-Louis Bergel, à qui nous devons beaucoup à cet égard, notamment.